جـامـعـة الـجـزائـر يوسف بن خدة
كـلـيـة الـحـقـوق – بن عكنون-

رقابـة الصفقات العمومية الوطنيـة في الجزائر

مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون
فرع الدولـة و المؤسسات العموميـة

قدمت من الطالبـة: فرقان فاطمة الزهرة
المشرف و المقرر الأستاذة: د. غوتـي سعاد

أعضاء اللجنة

1- الدكتور: بن نـاجي شريف .... رئيسا
2- الدكتورة: غوتـي سعاد............... مقررا
3- الدكتور: طالبي حسان............. عضوا

السنـة الجامعية: 2007/2006

إهـــداء

إلى أمي الغالية و أبي العزيز، إلى إخوتي

إلى أستاذتي المشرفة التي لم تبخل علي بنصائحها و إرشاداتها

إلى كل زملائي، و كل من ساعدني في إنجاز هذا البحث

شـــكـــرا

المــقـدمــة

إن الحديث عن الصفقات العمومية في الجزائر يدفعنا حتما إلى التطرق لتنظيمها في فرنسا،باعتبار ظهور القانون المنظم للصفقات العمومية مرتبط باحتلال فرنسا للجزائر سنة 1830 ، ذلك أن وزارة الحرب آنذاك قامت بإبرام العديد من الصفقات بغرض تجهيز الجيش، و عند قيام البرلمان بتقييم و دراسة للأموال المنفقة من أجل الإحتلال، اكتشف وجود اختلاسات و تبديد للأموال العمومية، و بالنتيجة توصل إلى ضرورة وجود تنظيم للصفقات العمومية بهدف حماية المال العام(1)

بدأت تظهر أول القواعد المنظمة للصفقات العمومية في قانون المحاسبة العمومية و قانون المالية العامة، إلى أن صدر أول قانون للصفقات العمومية في فرنسا سنة 1964،و الذي من مبادئه: حرية الدخول إلى الطلبات العمومية، الشفافية ، المساواة في دراسة عروض المترشحين، هذه المبادئ التي تنطلق من المواد 06 و14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1789 (2) ،بالإضافة إلى حماية الأموال العمومية(3) ، الذي يعتبر السبب الرئيسي في ظهور تنظيم للصفقات العمومية.

بالنسبة للجزائر صدر أول نص في مجال الصفقات العمومية بموجب المرسوم 64-108 المؤرخ في 1964/03/26 المتضمن إنشاء اللجنة المركزية للصفقات العمومية، كما صدر قرار 1964/11/21 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة في صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء و الأشغال العمومية، الذي يعتبر لحد الآن مرجع قانوني مهم.

و باعتناق الجزائر للنظام الإشتراكي بهدف محاربة التخلف ، النهوض بالبلاد و تحقيق العدالة الإجتماعية، اعتمدت على المخططات (المخطط الرباعي الأول من 1970-1973 و المخطط الرباعي الثاني من 1974-1977) و التي تضمنت مشاريع ضخمة، حيث تم الإهتمام في مرحلة أولى (1967-1969) قبل البدء في تطبيق المخططات السالفة الذكر بوضع وسائل التخطيط، التي من جملتها الوسائل القانونية المتمثلة أساسا في إصدار الأمر 90/67 المؤرخ في 1967/06/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية(4)، و اعتبر وسيلة لرقابة وتأطير النفقات و الإستثمارات العمومية و التسيير الجيد للأموال العمومية.

---

(1) د.شريف بن ناجي، محاضرات في الصفقات العمومية، ماجستير فرع الدولة و المؤسسات العمومية، سنة 2005

(2) Jean-David Dreyfus,Portée de l’obligation de transparence dans les marchés publics de service, Revue AJDA n° 07/2006 du 20/02/2006, page 375.

(3) Mireille Berbari, Vade-mecum des marchés publics, 2ème édition , Page 31, Edition du Moniteur

(4) الأمر 90/67 المؤرخ في 1967/06/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية،ج ر عدد 52 .الذي عدل في السنوات 1971-1974 - 1975- 1976

ليأتي بعده مرسوم 82-145 المؤرخ في 1982/04/10 المتضمن صفقات المتعامل العمومي(1)، الذي تم تعديله في السنوات 1983-1984-1986-1988 ، و في إطار دستور 1989 ، صدر المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 1991/11/09 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، هذا تماشيا مع التوجه الجديد الذي انتهجته الجزائر بالإنتقال إلى النظام الليبرالي، الذي عدل بموجب المراسيم التنفيذية:
رقم 94-178 المؤرخ في 1994/06/26 ، رقم 96-54 بتاريخ 22 جانفي 1996 ، رقم 98- 87 بتاريخ 07 مارس 1998.

أخيرا في 2002 صدر المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية(2)، الذي جاء لتحقيق الأهداف التالية:

- تجسيد أكبر قدر من الشفافية و المنافسة
- الإستعمال الأمثل للأموال العمومية

المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي 03-301 المؤرخ في 2003/09/11.(3)

إن الدارس لمختلف النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية يتساءل ما إذا كانت هذه الأخيرة تندرج ضمن مجال التشريع أم التنظيم، و بالرجوع لنص المادة 122 من دستور 1996 نجدها حددت مجال التشريع و لا يدخل ضمنها الصفقات العمومية، عليه فهي تدخل ضمن السلطة التنظيمية المستقلة لرئيس الجمهورية، لهذا صدرت في 2002 في شكل مرسوم رئاسي، و حسب نص المادة الثالثة منه فإن ‹‹ الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد و الخدمات و الدراسات، لحساب المصلحة المتعاقدة›› ،لكن تعريف الصفقات العمومية يكون بناءا على 04 معايير و هي :(4)

* المعيار العضوي المتمثل في الجهة المبرمة للصفقة (المادة 02 من المرسوم الرئاسي)
* المعيار المالي (المادتين 02-05 من المرسوم الرئاسي)
* المعيار المادي و يتمثل في موضوع الصفقة الذي يمكن أن يكون إما اقتناء لوازم، إنجاز أشغال، تقديم خدمات، إنجاز الدراسات.
* المعيار الشكلي و يتمثل في كون الصفقات العمومية عقود مكتوبة (المادة 03)

---

(1) مرسوم 82-145 المؤرخ في 1982/04/10 المتضمن صفقات المتعامل العمومي ، ج ر عدد 15
(2) الجريدة الرسمية المؤرخة في 2002/07/28، العدد 52
(3) الجريدة الرسمية المؤرخة في 2003/09/14 ، العدد 55
(4) د. شريف بن ناجي، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، ماجستير فرع الدولة و المؤسسات العمومية، سنة 2005

و لقانون الصفقات العمومية مصادر تتمثل أساسا في دفاتر الشروط،قانون المحاسبة العمومية، القانون المتعلق بمجلس المحاسبة، قانون المالية للسنة،قانون العقوبات، بالإضافة إلى مختلف الإتفاقيات الدولية مثل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد(1).

إن إبرام الصفقات العمومية يفرض الإستجابة للأهداف المسطرة مسبقا و التي تدور أغلبها حول التسيير الجيد للأموال العمومية (الفعالية،الكفاءة،التوفير) ، تنفيذ السياسة الإقتصادية،حماية الشريك مع الإدارة، مساواة المؤسسات أمام الطلبات العمومية،المحافظة على توازن مصالح الطرفين و لتحقيق ذلك استخدمت المنافسة كفكرة لتدارك التصرفات الشخصية في عملية إبرام الصفقات العمومية،و لدفع المتعاقد مع الإدارة لتوفير أفضل النوعيات بأفضل الأثمان ، و لإجبار الإدارة على تحديد احتياجاتها، و مقارنة الحلول المتنوعة المطروحة لتلبية هذه الإحتياجات (2) ، فعند إبرام الصفقة لا بد من تحقيق مبادئ مهمة ألا وهي الشفافية، الفعالية، حماية الأموال العمومية بتحقيق المردودية والنجاعة.

و تكمن أهمية الصفقات العمومية في اعتبارها أداة أساسية لتطور الإقتصاد الوطني و وسيلة ضرورية لتطبيق السياسة الإقتصادية و الإجتماعية للدولة، ما يفسر ضخامة الأموال المخصصة سنويا في هذا المجال (3)،ما يجعل خضوعها للرقابة أمر ضروري، بغرض التأكد من احترام الإجراءات و من تمة تحقيق المبادئ التي جاء لتحقيقها قانون الصفقات العمومية، و كذا حماية الصفقات من كل أشكال التبذير و التبديد، و التأكد من حسن سير الأموال العمومية.
فرقابة الصفقات العمومية يقصد بها مختلف الأساليب و الوسائل التي يمكن من خلالها للجهات المختصة متابعة الصفقة من بدايتها و حتى بعد تنفيذها، بغرض التأكد و التحقق من مطابقتها للقانون المنظم لها. فكل ما يعتبر مال عموميا تجب مراقبته، خاصة و أن الحكم الراشد و دولة القانون التي تسعى الجزائر إلى تحقيقها، تقضي بحتمية خضوع جميع السلطات ، المؤسسات ، الهيئات ، المرافق الدستورية و الإدارية و الإقتصادية و الإجتماعية لأحكام النظام القانوني الساري المفعول في الدولة، في كل ما تضطلع به من أعمال و عمليات و إجراءات مهما كانت طبيعتها و كذا وجود نظام رقابي وطني شامل و محكم لضمان تجسيد و تطبيق فكرة دولة القانون و حماية المصلحة العامة للدولة.

---

(1) المرسوم الرئاسي 04-128 المؤرخ في 2004/04/19 المتضمن المصادقة بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ج ر عدد26

(2) قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2004 ص 05

(3)M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, Guide de Gestion des Marchés Publics, Edition du Sahel 2000 p 11

و يرجع سبب اختيار موضوع رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر إلى أهمية الصفقات العمومية من جهة و الدور الذي تلعبه عملية الرقابة عليها من جهة أخرى، خاصة في الفترة الحالية و التي على الرغم من انتقال الجزائر من النظام الإشتراكي إلى اقتصاد السوق لم يمنع الدولة من التدخل في مختلف المجالات، فبعد أفريل 2001 تم إصدار مخطط الإنعاش الإقتصادي الذي خصص له مبلغ 535 ألف مليار دينار على مدى 03 سنوات، ما يبرر صدور المرسوم الرئاسي 02-250 ، كما و أنه في إطار انعقاد مجلس الحكومة بتاريخ 2005/12/22 أقر البرنامج التكميلي للتنمية بمبلغ يفوق 250 ألف مليار دينار لمدة 04 سنوات الذي يشمل إنجاز سكنات اجتماعية، الأشغال العمومية....إلخ.

و لكي تجسد الدولة هذا البرنامج في المدة المحددة، سوف تلجأ إلى إبرام العديد من الصفقات العمومية ، و يكون هذا وفق الإجراءات المحددة في القانون المنظم لها،و هنا تظهر أهمية الرقابة بهدف التأكد من تحقيق المبادئ السالفة الذكر،و حماية المال العام و تحقيق دولة القانون، ما يجعل من دراستها أمر مهم هذا ما يجعلنا نطرح الإشكالية التالية:

كيف تتم عملية الرقابة على الصفقات العمومية و ما هي الجهات المخولة لها القيام بها؟ و هل هي كفيلة بحماية الأموال العمومية من مختلف مظاهر التبديد؟

بمعنى هل الرقابة المنظمة بموجب قانون الصفقات العمومية كافية لحماية المال العام أم لابد من وجود أنواع أخرى من الرقابة؟

سنتولى في دراستنا رقابة الصفقات العمومية الوطنية التي تكون نتيجة إعلان عن مناقصة وطنية، و بذلك لا يندرج ضمن دراستنا الصفقات الدولية،و سنعتمد في دراستنا على توضيح **و تبيان مختلف الجهات التي تقوم بالرقابة** مستندين في ذلك على النصوص القانونية التي تنظمها مع محاولة تحليلها و إظهار النقائص إن وجدت و مدى فعاليتها.

في البداية سنقسم خطة البحث إلى فصلين ، يخصص الفصل الأول لدراسة **الإطار الأصيل المنظم لرقابة الصفقات العمومية،** و هو القانون المتعلق بها باعتباره آلية للرقابة الوقائية و محاولة لتقييم مدى تحقيق مختلف المبادئ التي جاء لتحقيقها قانون الصفقات العمومية، في مبحث أول تقييم للشفافية على مستوى الرقابة الداخلية، وفي مبحث ثاني سنتطرق للرقابة الإجرائية و هذا بدراسة مختلف لجان الرقابة الخارجية ، و في مبحث ثالث تقييم للفعالية و المردودية (النجاعة) على مستوى الرقابة التقنية و رقابة الوصاية.

أما الفصل الثاني سنخصصه **للإطار التكميلي للرقابة**، و هي تلك المنظمة بنصوص قانونية أخرى التي تعتبر وسيلة للرقابة اللاحقة ، المبحث الأول سندرس فيه رقابة مصالح وزارة المالية و هم المحاسب العمومي، المراقب المالي، المفتشية العامة للمالية، المبحث الثاني يكون لدراسة رقابة مجلس المحاسبة للصفقات العمومية مع محاولة لتوضيح الكيفية التي تتم بها الرقابة ، و في مبحث ثالث سنتطرق إلى دراسة الحماية الجنائية للصفقات العمومية و هذا على مستوى قانون العقوبات و كذا حماية الصفقات العمومية من أكبر ظاهرة للفساد و هي الرشوة.

الفصل الأول

الإطار الأصيل لرقابة الصفقات العمومية

نظرا لأهمية الصفقات العمومية كوسيلة تسمح للإدارة باقتناء اللوازم أو إنجاز الأشغال الضرورية لها، بوضع مبالغ مالية معتبرة، هذا ما يتطلب إجراء رقابة على إبرام الصفقات (1)، بهدف التأكد من الإستجابة للأهداف المذكورة أعلاه و كذا احترامها لأهم المبادئ التي لتحقيقها قانون الصفقات العمومية المتمثلة المتعلقة أساسا بالشفافية (المنافسة + المساواة)، الفعالية،المردودية

بالرجوع إلى مختلف القوانين التي نظمت الصفقات في الجزائر، نجد أن قانون 67-09 تطرق إلى الرقابة لكن دون أن يكون واضحا في هذا المجال، حيث ذكر فقط مختلف اللجان في مواد متفرقة مثلا لجنة فتح الأظرف نجدها في القسم الثاني المتعلق بطلب العروض من الفصل الرابع، و خصص الباب الخامس للجان الصفقات ، و انطلاقا من مرسوم 82-145 تم جمع مختلف اللجان و إضافة أخرى لم تكن موجودة من قبل و إدراجها في باب تحت عنوان الرقابة،مع تقسيم في أنواع هذه الرقابة.

و تم الإحتفاظ بنفس التقسيم للرقابة مع اختلاف المعالجة في أخر قانون للصفقات العمومية، المرسوم الرئاسي02-250 المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي 03-301 .

تنص المادة 103 ‹‹ تخضع الصفقات التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ و قبل تنفيذها و بعده ››، أما المادة 104 تنص على: ‹‹ تمارس عملية الرقابة التي تخضع لها الصفقات في شكل رقابة داخلية و خارجية و رقابة الوصاية ›› و بالإضافة إلى أنواع الرقابة المذكورة صراحة في هذه المادة ، هناك الرقابة التقنية التي يتم استخلاصها من هذا القانون .

من خلال دراستنا سنحاول توضيح تجسيد المبادئ التي جاء لتحقيقها قانون الصفقات العمومية من خلال مختلف أنواع الرقابة التي نظمها (2)، سنخصص المبحث الأول لأهمية الرقابة الداخلية باعتبارها وسيلة لتجسيد الشفافية و هذا بدراسة مختلف اللجان الداخلية،وفي مبحث ثاني سنتولى دراسة الرقابة الخارجية كرقابة إجرائية تهدف إلى التأكد من مطابقة الصفقة للتشريع المعمول به، أخيرا في مبحث ثالث نتطرق إلى تقييم الفعالية و المردودية (نجاعة الإنفاق العام) من خلال رقابة الوصاية و الجهات التقنية.

---

(1) A.Mahiou, Cours d'institutions Administratives, 3ème édition,Office des Publications Universitaires, année 1981, p 242

(2) هذه الرقابة تعتبر في مجملها رقابة وقائية

المبحث الأول: تقييم الشفافية على مستوى الرقابة الداخلية

بصفة عامة يفهم من الرقابة الداخلية، التنظيم، القواعد و الإجراءات الموضوعة و المتبعة لضمان أن البرامج الموضوعة تحقق النتائج المحددة ، و أن الموارد المستعملة تطابق أو توافق الأهداف المعلن عنها،و أن الوقاية من التبذير و الغش و سوء التسيير موجودة ، و أن القرارات تم اتخاذها بناءا على معلومات حقيقية، واقعية و المتوفرة وقت اتخاذ القرار(1).

فالرقابة الداخلية تظهر كآلية رقابة مؤسسة على سلسلة معقدة من النشاطات المتواصلة و المترابطة، التي تندمج في أنماط و إجراءات تسيير منظمة أو جهاز ما، هذا ما يجعل منها وظيفة دائمة تمارس من خلال مختلف صور الرقابة.(2)

أما بالمعنى الضيق، فالرقابة الداخلية هي تلك المنفذة في نفس الإدارة المقررة، من طرف موظفين أو المصالح التابعة لهذه الإدارة، هذا النوع من الرقابة الذاتية و التي يسميها البعض الرقابة الروتينية (Contrôle de routine) لها أهمية جوهرية فيما يتعلق بالسير الحسن للإدارة و حماية المصالح المالية لها .(3)

و حسب دراسة أنجزت في 1997 من طرف لجنة أسس الرقابة الداخلية التابعة للمنظمة الدولية العليا للرقابة المالية و المحاسبية (INTOSAI) للأجهزة سمح بتحديد بعض الشروط التي تعتبرها المؤسسات العليا للرقابة ضرورية لوضع رقابة داخلية فعالة، يتعلق الأمر ب: (4)

1- الأساس القانوني و المتمثل في وجود تشريع يحدد الشروط العامة و الأهداف لوضع الرقابة الداخلية

2- أسس الرقابة الداخلية، و التي يرجع تحضيرها و إصدارها إلى هيئة خاصة محددة بالقانون، هذه الأسس يمكن أن تكون تلك التي حددتها INTOSAI أو مستوحاة منها.

3- أجهزة إدارة تعمل على جعل نظام الرقابة الداخلية فعال

4- وجود تقييم ذاتي و دوري للرقابة الداخلية و تحديد نقائصها.

5- وجود مؤسسات عليا للرقابة تعمل على مراجعة أنظمة الرقابة الداخلية

في مجال الصفقات العمومية الرقابة الداخلية هي رقابة دائمة تمارس من طرف أجهزة خاصة بكل مصلحة متعاقدة على حدى،حسب النصوص المتضمنة تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة و الأنظمة

---

(1) Houria Belkacem, Les Institutions Supérieures de contrôle des Finances Publiques et les systèmes de contrôle interne, Cour des comptes, Février 2001, p 03
(2) Houria Belkacem, op.cit. p05
(3) D.Batsele, P.Flamme, P.Quertainmont, Initiation aux marchés publics, 2ème Edition, p 339
(4) Houria Belkacem, op.cit. p 16 , 17

الخاصة بها، و يجب تحديد مهمة كل جهاز رقابة و الإجراءات الضرورية للتنسيق بين هذه الأجهزة و كذا فعالية عمليات الرقابة (1)، فالرقابة الداخلية نظام يسمح ب: (2)

- التأكد من ضبط و انتظام إجراءات الإعلان عن الصفقة
- ضمان الحفاظ على مصالح الإدارة بتحقيق ‹‹ النوعية الملائمة، المرغوب فيها اقتصاديا، في الوقت المطلوب، بالسعر المفيد و الصحيح، أمام ممول مقبول ››
- ضمان مبدأ مساواة المؤسسات أمام الطلبات العمومية، هذا المبدأ الذي ينص على حرية دخول المؤسسات مهما كان حجمها و نظامها للصفقات العمومية، و تستفيد كلها من نفس المعلومات و تخضع لنفس قواعد التنافس
- اختيار المتعامل الذي سيتعاقد مع الإدارة
- تجسيد مبدأ الشفافية،و يقصد بها شفافية إجراءات إبرام الصفقات و يكون ذلك حسب الآليات الآتية:الإشهار الحقيقي الذي يحقق المنافسة، فتح علني، اعتماد معايير هادفة في تقييم العروض، المنح لأفضل عرض دون تفاوض. (3)

بالرجوع إلى قانون الصفقات لسنة 67، نجد أن المشرع لم يخصص قسم للرقابة الداخلية فهذا المصطلح غير وارد في هذا القانون ، و ظهر مصطلح الرقابة الداخلية في مرسوم 82- 145 أين خصص المشرع القسم الفرعي الأول من القسم الأول للباب الخامس للرقابة الداخلية، نفس الشيء في المرسوم التنفيذي 91-434 و المرسوم الرئاسي 02-250 ، و تجدر الإشارة إلى أنه في فرنسا لا توجد إشارة إلى الرقابة الداخلية، و إنما توجد لجنة المناقصة التي تتولى عملية الفتح و كذا التقييم، و المشرع الفرنسي أدرج ضمن الباب المخصص للرقابة، رقابة لجان الصفقات المختصة
و تتجلى الرقابة الداخلية من خلال لجنتين تؤسسان لدى المصلحة المتعاقدة، يتعلق الأمر بلجنة فتح الأظرف (المطلب الأول) و لجنة تقييم العروض (المطلب الثاني)

---

(1) Khichane Abdelouahab, Les Marchés Publics Evolution de la réglementation,Mémoire de fin d'étude année 1993 , p 66
(2) M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit , page 111
(3) Rapport Analytique sur la passation des Marchés Publics, Volume 1, Document de la banque mondiale, Version Définitive – Juin 2003, P 06

المطلب الأول: لجنة فتح الأظرف

لجنة فتح الأظرفة هي لجنة محدثة في إطار الرقابة الداخلية لدى كل مصلحة متعاقدة (1)، و المكلفة قانونا بفتح الأظرفة المودعة من قبل المتعهدين في إطار الإعلان عن مناقصة أو استشارة...إلخ

في قانون الصفقات العمومية لسنة 67 كان هناك تمييز بين المناقصة و طلب العروض ، فبالنسبة للمناقصة كان المكلف بعملية فتح الأظرفة مكتب المناقصة الذي يتم تشكيله بقرار دون تحديد طبيعة هذا القرار و لا شروط العضوية فيه و يتم الفتح في اليوم العمل الذي يلي مباشرة التاريخ المحدد لإيداع العروض في جلسة عامة و يتم الفتح في مرحلتين تتمان في نفس الجلسة. (2)

أما بالنسبة لطلب العروض، فتتم العملية من طرف لجنة فتح الأظرفة التي تتشكل بموجب قرار وزاري طبقا للمادة 48 من ق ص ع لسنة 67 و تجتمع في جلسة غير عمومية في اليوم العمل الموالي لتاريخ انتهاء المدة المحددة لإيداع العروض (م47) ،تلغى و تقصى كل التعهدات غير مطابقة يحرر محضر يسلم إلى الإدارة ، و ما يمكن ملاحظته أن جعل الجلسة غير علنية يؤدي إلى عدم الشفافية و كذا الإنحراف في تطبيق مبدأ المساواة بين العارضين. (3)

في مرسوم 82-145 لم يعد وجود لطلب العروض و إنما نجد المناقصة، الدعوة للمنافسة المفتوحة أو المحدودة، المسابقة، الإستشارة الإنتقائية، و المشرع في هذا المرسوم لم يجعل للمناقصة طريقة خاصة للفتح، حيث نص المرسوم على لجنة لفتح الأظرفة تؤسس لدى كل متعامل عمومي و تدخل ضمن الرقابة الداخلية، كما نص المرسوم التنفيذي 91-434 على لجنة فتح الأظرفة في مادته 106 و المرسوم الرئاسي 02-250 في مادته 107 .

سنتناول دراسة تشكيلة اللجنة و سيرها مع توضيح الغموض الذي يكتنفها في (فرع أول) ، وتحديد مهامها الذي يتسم بعدم الدقة في (فرع ثاني)

---

(1) المادة 107 من المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 52

(2) المرحلة الأولى: تفتح الأظرفة الخارجية المشتملة على ظرف العرض و تحرر قائمة تبين فيها الوثائق التي تشمل عليها كل واحدة و يحرر محضر تذكر فيه تفاصيل العملية

المرحلة الثانية : يقرأ الرئيس قائمة المترشحين المقبولين دون ذكر الأسباب و بعدها تفتح عروض المترشحين المقبولين و تقرأ بصوت عال و تلغى العروض التي تخالف النموذج بصفة جوهرية

(3) د. قدوج حمامة،المرجع السابق ، ص 44

الفرع 1: غموض في تشكيلة و سير اللجنة

بالرجوع إلى مرسوم 82 فإن تحديد تشكيلة اللجنة يرجع للمتعامل العمومي، لكنه لم يوضح الكيفية التي يتم بها تحديد تشكيلة هذه اللجنة و نفس الشيء بالنسبة لمرسوم 91، و جاء مرسوم 02-250 ليوضح الكيفية التي يتم بها تشكيل هذه اللجنة و هي بمقرر صادر عن مسؤول المصلحة المتعاقدة .

الملاحظ في كل هذه المراسيم أن تشكيل لجنة فتح الأظرفة يكتنفها الغموض ، فالمشرع لم يحدد عدد الأعضاء،هذا يعني أن مسؤول المصلحة المتعاقدة يضع العدد الذي يريده، كذلك لم يحدد المشرع شروط العضوية في هذه اللجنة ، هذه الأخيرة تتكون من إداريين يعملون في نفس الإدارة يجب أن تتوفر فيهم الخبرة على الأقل، كما أنه في بعض الإدارات طرح التساؤل حول مشاركة المراقب المالي في لجنتي فتح العروض و تقييمها، فإنه تم التأكيد على عدم مشاركته في أعمال هذه اللجان (1)
هذا عكس قانون الصفقات الفرنسي الذي حدد تشكيلة لجنة المناقصة و هي تختلف بحسب ما إذا كانت الصفقة تابعة للدولة أو للجماعات المحلية (2).

أما عن سير لجنة فتح العروض فإنه طبقا للمادة 109 من المرسوم الرئاسي 02-250 حدد تاريخ اجتماعها في أخر يوم من الأجل المحدد لإيداع العروض ،و يجب أن يتضمن دفتر الشروط بالإضافة إلى أخر أجل لإيداع العروض و الذي يتم فيه فتح الأظرفة، الساعة التي تتم فيها هذه العملية. (3)
* و تجدر الإشارة إلى أن عملية الفتح في المرسوم التنفيذي 91-434 كانت تتم في يوم العمل الذي يلي أخر أجل لإيداع العروض (م 108)، عكس مرسوم 82-145 الذي حدد تاريخ فتح الأظرفة بأجل أقصاه 08 أيام من أيام العمل الموالية لأخر تاريخ حدد لإيداع العروض (م 111) هذا ما يؤدي إلى طول الإجراءات ،كما أن هذا المرسوم لم يحدد ما إذا كانت الجلسة علنية أو غير علنية ما يمس بمبدأ شفافية عمل هذه اللجنة ، في حين أن مرسوم 91 و مرسوم 2002 سجلا تقدما في هذا المجال حيث نصا على أن اجتماع اللجنة يكون في جلسة علنية بحضور المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا في دفتر شروط المناقصة .

---

(1)Note n° 5974 MDB/DGB/DRC/SDRC du 24/12/1995
(2) Articles 21,22 du décret n° 210-2001 du 7/03/2001 portant code des marchés publics Français.
(3) مذكرة رقم 4050 الواردة من وزارة الداخلية و الجماعات المحلية دون ذكر تاريخ الصدور.

يتم حضور الأعضاء إلى الإجتماع بموجب استدعاء يرسل إليهم من طرف المصلحة المتعاقدة دون تحديد تاريخ إرساله ،عكس القانون الفرنسي الذي نص على أن استدعاء لجنة المناقصة يكون في أجل 05 أيام قبل انعقاد الجلسة (1)،و كذا على النصاب الذي تصح و تنعقد به الجلسة و هو نصف عدد الأعضاء +واحد الذين لهم أصوات تقريرية بمعنى الأغلبية البسيطة،وإذا لم يتحقق النصاب لا تنعقد الجلسة ،و تجتمع مرة أخر وتصح اجتماعاتها مهما كان عدد أعضائها.

المرسوم التنفيذي 91- 434 و المرسوم الرئاسي 02-250 لم يأخذا بالنصاب ، حيث تصح اجتماعات اللجنة مهما كان عدد أعضائها الحاضرين.(2)

أما عن كيفية عمل اللجنة فإنه في المراسيم السابقة كانت تقوم بفتح العروض المالية و التقنية في جلسة واحدة (3)، إلا أنه في المرسوم الرئاسي 02-250 على الرغم من أن المواد المتعلقة بلجنة الفتح لم تتكلم عن إجراء عملية الفتح في جلستين ،ذلك أن المادة 108 تتكلم عن محضر الجلسة الواحدة فقط،لكن بتفحص المادة 111 منه التي سنفصل فيها لاحقا ،يتضح أن عملية الفتح تتم في مرحلتين، الأولى يتم فيها فتح الأظرفة المتضمنة العروض التقنية ، أما الثانية يتم فيها فتح العروض المالية (بين المرحلتين يتم التقييم التقني)،و عليه كان يجدر بالمشرع أن يعدل المادة 108 بطريقة تتماشى فيها مع المادة 111 من المرسوم الرئاسي.

لكن التساؤل الذي طرح عند صدور المرسوم الرئاسي هو حول كيفية تطبيق المواد المتعلقة بالفتح، فتباينت وجهات النظر وفق منهجين عمليين مختلفين، ما أدى بوزارة الداخلية و الجماعات المحلية إلى استشارة وزارة المالية في إرسالها رقم 02049 / و د ج م /م و ع ص أ/ المؤرخ في 2002/09/28 .

تضمن الإرسال ما يلي:

المنهج الأول: يرى أن عملية فتح الأظرفة التقنية تتم مفصولة عن عملية فتح الأظرفة المالية،وفق الخطوات التالية: - فتح الأظرفة التقنية بتاريخ أخر أجل لإيداع العروض

- بعد ذلك تقوم لجنة تقييم العروض بدراسة العروض التقنية، و استخراج العروض المطابقة و إبعاد العروض غير مطابقة، عودة لجنة فتح العروض لفتح العروض المالية، تقيم هذه الأخيرة من طرف لجنة تقييم العروض لاستخراج العرض الأحسن أو الأقل سعرا وفق طبيعة الصفقة.

---

(1) Article 23 du décret n° 210-2001 du 7/03/2001 portant code des marchés publics Français.

(2) مرسوم 82 أخذ بالنصاب في اجتماع لجنة الفتح حيث اشترط حضور أغلبية الأعضاء لصحة اجتماعات اللجنة دون تحديد ما إذا كانت الأغلبية المطلوبة بسيطة أو مطلقة،إذا لم يبلغ النصاب تجتمع اللجنة من جديد خلال 48 ساعة الموالية و تصح اجتماعاتها حينها مهما كان عدد أعضائها حسب المادة 113 منه.

(3) إن القيام بعملية الفتح التقني و المالي في جلسة واحدة يمكن الأطراف من معرفة قيمة العروض،و هذا يؤثر بلا شك على تقييمها

نقد المنهج الأول : بأنه يكتنفه مجموعة من العيوب

- مبدأ علنية فتح العروض، يقتضي فتح العرض التقني و المالي في نفس الجلسة هو الشيء الذي لا يمكن توفيره لضرورة إجراء المقارنات التقنية، و الفصل في المطابقة و عدم المطابقة قبل إجراء فتح العروض المالية.

- تأجيل فتح العروض المالية يتنافى مع الآجال المحددة لفتح العروض (في أخر يوم من أجل إيداع العروض)

- حتى و لو افترض أن هذه العمليات تتم في نفس اليوم، فإن ذلك من شأنه أن يتعارض مع مبدأ ازدواجية العضوية في اللجنتين.

المنهج الثاني: تتمثل خطواته فيما يلي:

- فتح الأظرفة التقنية ثم المالية في نفس الجلسة لضرورة احترام مبدأ العلنية (لجنة فتح الأظرفة)

- تقييم العروض تقنيا قصد استخراج العروض غير المطابقة و الإبقاء على العروض المطابقة فقط ثم البحث ضمن العروض المالية عن العرض الأحسن أو الأقل سعرا.

نقد المنهج الثاني:كونه يسمح بفتح العروض التقنية و المالية معا في نفس الجلسة ، وهذا يتعارض مع مسألة فتح الأظرفة في مرحلتين التي تنص عليها المادة 111 من المرسوم.

* ردا على التساؤلات المطروحة من قبل وزارة الداخلية و الجماعات المحلية و كذا المنهجين المقترحين من قبلها، ردت وزارة المالية بموجب إرسال رقم 4215 و م/ م ع م / م ت ر/م ف ت ر المؤرخ في 2002/09/30 و ذلك باعتمادها المنهج الأول و اعتباره الإجراء الأصح و القانوني لفتح الأظرفة.

و تجدر الإشارة إلى أنه حفاظا على شفافية و علنية إجراءات الفتح ، فإن الفترة التي تفصل بين مختلف المراحل يجب أن تكون معقولة بالإضافة إلى حضور المتعهدين المؤهلين إلى عملية الفتح المالي ، الذين يتم إعلامهم بالتاريخ الذي تجرى فيه هذه العملية ، إلا أن الواقع وفي غياب النص نجد أن عملية الفتح المالي لا تتم في جلسة علنية، كما أنه كثيرا ما تكون المدة الفاصلة بين العمليتين طويلة،هذا ما يؤثر دائما عل تحقيق الشفافية ، و كان الأجدر أن يقوم المشرع بتحديد المدة الفاصلة أو على الأقل تحديد المدة القصوى التي يجب فيها القيام بعملية الفتح المالي، هذا التحديد الذي يكون حتما في صالح إنجاز المشاريع و تقدمها

الفرع الثاني: غياب الدقة في تحديد مهام اللجنة

طبقا للمادة 108 من المرسوم الرئاسي 02-250 فإن مهمة لجنة فتح الأظرفة تتمثل في :

- تثبت صحة تسجيل العروض على سجل خاص:حيث عند وصول الأظرفة تسجل في سجل يوضع خصيصا لهذا الغرض بحسب تاريخ وصولها مع ترقيمها أيضا.

- تعد قائمة التعهدات حسب ترتيب وصولها مع توضيح مبالغ المقترحات.

- تعد وصفا مختصرا للوثائق التي يتكون منها التعهد

- تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة، الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين تحرر لجنة الفتح عند الإقتضاء محضرا بعدم جدوى العملية يوقعه الأعضاء الحاضرون، يجب أن يحتوي المحضر على جميع التحفظات التي قد يدلي بها الأعضاء

ما يلاحظ على هذه المادة أنها جاءت عامة ، لم تميز بين مرحلة الفتح التقني و مرحلة الفتح المالي و مهمة اللجنة في كل منهما ،كما أنها تكلمت عن محضر عدم الجدوى دون تحديد الحالات التي تؤدي إليه.

و عليه يجب توضيح مهمة اللجنة في كل مرحلة، و أول ما يجب التطرق إليه هو أن التعهد يقدم في ظرفين ، خارجي لا يحمل أية إشارة إلى إسم المتعهد، وفي الداخل نجد عرضين عرض تقني و عرض مالي يوضعان في ظرفين منفصلين مختومين يحملان إسم المؤسسة و نوع العرض.

* في مرحلة الفتح التقني:

يقوم ممثل مكتب الصفقات بتقديم السجل الذي يتضمن تسجيل العروض حسب ترتيب وصولها ،و كذا يزود أعضاء اللجنة بكل المعلومات التي يريدون معرفتها،مثلا يطلعهم على الإعلان الصادر بالجرائد حتى يتأكدوا من أن عملية الفتح تتم في التاريخ المنصوص عليه قانونا في المادة 109 من المرسوم الرئاسي 02-250 و في دفتر الشروط.

بعدها يتأكد الأعضاء من عدم وجود أي إشارة إلى إسم المتعهد أو المؤسسة في الظرف الخارجي الذي يجب أن يتضمن إسم المشروع و إسم المرسل إليه (المتعاقدة ولاية،بلدية ،وزارة....إلخ) و عنوانها، بالإضافة إلى عبارة‹‹ تعهد لا يفتح ›› ‹‹soumission à ne pas ouvrir››.

تقوم اللجنة بفتح الظرف الخارجي و بعدها تفتح الظرف المتضمن العرض التقني فقط،و يقوم كاتب الجلسة بتحرير محضر يضمنه جدولا يذكر فيه رقم الظرف ،إسم المؤسسة، المقر الإجتماعي لها، مدة إنجاز المشروع المقترحة من قبل المؤسسة إذا كنا بصدد صفقة أشغال ومدة التسليم إذا كنا بصدد

توريد، و كذا وصفا مختصرا بالوثائق المطلوبة في العرض التقني و المنصوص عليها في ق.ص.ع و في دفتر الشروط و الإعلان عن المناقصة، و تتمثل في: دفتر الشروط مؤشر- التصريح بالإكتتاب- مستخرج من صحيفة السوابق العدلية لا تقل عن ثلاث أشهر- المراجع المصرفية

- كفالة تعهد لا تقل عن 1 % من مبلغ التعهد (1)- شهادة التأهيل و التصنيف المهني، السجل التجاري

- الحصيلة المالية للثلاث سنوات الأخيرة للمؤسسة - نظام المؤسسة - الشهادات الجبائية منها شهادة الإعفاء من الضريبة

- شهادات هيئات الضمان الإجتماعي (CNAS ,CASNOS,CACOBATH)سارية المفعول

بعد الإنتهاء من فتح الأظرفة ترفع الجلسة من قبل رئيسها ، و يوقع الأعضاء على المحضر الذي يتضمن كل تفاصيل سير العملية (2)

* في مرحلة الفتح المالي:

في هذه المرحلة قبل البدء في عملية فتح الأظرفة المتضمنة العروض المالية، يطلع الأعضاء على محضر تقييم العروض التقنية بغرض معرفة المؤسسات التي كانت عروضها التقنية مطابقة و بالتالي تأهلت،و تلك التي كانت عروضها التقنية غير مطابقة فأقصيت.

و تقوم اللجنة بفتح الأظرفة المالية للمؤسسات المؤهلة ، و يقوم كاتب الجلسة كما في المرحلة السابقة بتحرير محضر يتضمن جدولا يذكر فيه إسم المؤسسة، مبلغ التعهد، الوثائق المرفقة التي يجب أن تتضمنها العروض المالية و يتعلق الأمر ب:

- التعهد- جدول الأسعار الوحدوية- الكشف الكمي و التقييمي

و بعدها يوقع الأعضاء على المحضر.

كما سبقت الإشارة إليه سابقا لجنة الفتح يمكنها تحرير محضر بعدم جدوى العملية، دون أن يقوم المشرع بتحديد الحالات المؤدية إلى ذلك، و يمكن ذكر بعض الحالات منها:

1- غياب المنافسة ،ذلك بغياب الأظرفة (التعهدات) أو بوجود ظرف واحد فقط فهنا لجنة الفتح تحرر محضرا بعدم جدوى العملية و هذا ليس حكما عاما ، إذ أنه في بعض الحالات تجنبا لتوقيف سير العملية و الإطالة في الإجراءات بالإعلان عن مناقصة جديدة أو استشارة ، قد ترتئي اللجنة و تتفق على تمديد آجال الإعلان عن المناقصة في الجرائد.

---

(1) حسب المادة 06 من مشروع تعديل قانون الصفقات العمومية، فإن كفالة التعهد تشترط فقط في الصفقات التي تكون من اختصاص اللجنة الوطنية للصفقات العمومية.

(2) انظر الملحق رقم

كما أن شرط المنافسة يطرح إشكالا يتمثل في معرفة العدد اللازم من الأظرفة لتحقق هذا الشرط ، خاصة وأن المشرع الجزائري لم يقم بتحديد ذلك،و هنا لا بد من الرجوع إلى العرف المعمول به في الإدارات و هنا نجد أن أغلبها تشترط وجود ثلاث أظرف و وجدنا من تشترط ظرفين فقط، هذا يؤدي إلى التناقض و تعدد التطبيقات.

كما أن الميدان يطرح مشكلا أخر و هو هل يكفي تحقق تعدد الأظرفة في مرحلة الفتح التقني ، أو يشترط أيضا في مرحلة الفتح المالي؟ و هنا لا بد من نشير إلى وجود بعض مداولات البلديات المتضمنة صفقات رفضت الوصاية التصديق عليها بحجة عدم توفر المنافسة في مرحلة الفتح المالي، و البعض الأخر صادقت عليها على الرغم من عدم تعدد الأظرفة في الفتح المالي.

هذا الغموض يؤدي إلى تعدد التأويلات و التفسيرات ، و يسمح بتأويل النص حسب الأهواء الشخصية في غياب نص قاطع، تبقى هذه المشاكل تحول دون التطبيق السريع للمشاريع و كذا تحقيق برامج التنمية للمواطنين، و كل هذا يؤثر على الشفافية التي تقتضي الوضوح في الإجراءات.

2- التعهدات غير مرفقة بالوثائق المشترطة من ق.ص.ع أو من دفتر الشروط، حيث هناك من يعتبر أنه للجنة في هذه الحالة إعلان عدم الجدوى و بالتالي فهي تلغي العروض لأنها لم ترفق بالوثائق المطلوبة،على الرغم من أن المادة 108 واضحة في هذا المجال و لم تنص على أن اللجنة لها الحق في إلغاء العرض لأنه لم يحوي الوثائق المطلوبة،فهي تسجل ما وجدته داخل الظرف و إن لم تجد الوثائق المطلوبة فإنها تدون ذلك ، دون أن تلغي العرض لأنه من اختصاص لجنة تقييم العروض (م 3/111)

3- التعهد المقدم بطريقة غير قانونية ، بأن يكون الظرف مفتوح أو ذكر إسم المؤسسة في الظرف الخارجي ،الإسم مجهول في الظرف الداخلي........إلخ

4- ظرف تم استلامه خارج الآجال القانونية المحددة في الإعلان عن المناقصة أو الإستشارة.

إن عدم تحديد المشرع للحالات المؤدية لعدم الجدوى يشكل فراغا قانونيا لا بد من تداركه، و هذا تجنبا للبس ، خاصة إذا علمنا أنه بإمكان صاحب المشروع اللجوء إلى التراضي في حالة عدم الجدوى، ما يفتح المجال للعديد من التلاعبات.

وفي هذا الإطار يطرح التساؤل حول المحضر الذي تحرره لجنة فتح الأظرفة بعدم جدوى المناقصة،هل هذا المحضر يعتبر قرارا نهائيا بعدم مواصلة إجراءات إبرام الصفقة؟ (1) فهل عمل اللجنة يعتبر قرارا يكون قابلا للطعن فيه أمام القضاء من طرف المترشحين؟

صحيح أن القانون يمنح للجنة الحق في الإعلان عن عدم جدوى العملية و ذلك بتحرير محضر (م 108) ، لكن المنطق و القانون أيضا يجعل السلطة التقديرية لإعلان عدم جدوى المناقصة من مهام السلطة المختصة بإبرام الصفقات المحددة في المادة 07 من هذا القانون (2)، حيث يتم تحضير إعلان بعدم جدوى المناقصة يوقعه أحد المذكورين في المادة 07 و ينشر في الجرائد ، المشرع لم ينص على إمكانية الطعن في هذا الإعلان من قبل المترشحين و لكن بما أنه قرار إداري فيمكنهم الطعن فيه أمام القضاء الإداري.

---

(1) د. قدوج حمامة، المرجع السابق ، ص 130
(2) د. قدوج حمامة، المرجع السابق ، ص 131

المطلب الثاني: عدم الإعتناء الكافي بلجنة تقييم العروض كوسيلة لانتقاء المتعاقد مع الإدارة

عند انتهاء لجنة فتح الأظرفة من مهامها، يأتي دور لجنة تقييم العروض التي تعمل على فحص و دراسة العروض لاستخراج إما أقلها ثمنا أو الأحسن اقتصاديا

كما سبق ذكره فإن قانون الصفقات لسنة 1967 ميز بين المناقصة و طلب العروض في عملية الفتح و ينسحب هذا أيضا على عملية التقييم.

بالنسبة للمناقصة: لا وجود للجنة تقييم العروض و إنما مكتب المناقصة الذي يقوم بعملية الفتح هو نفسه من يقوم بعملية التقييم و يدون عملها في محضر.(1)

أما بالنسبة لطلب العروض:ما يلاحظ عدم وجود لجنة تقييم العروض،و لجنة الفتح هي التي تقوم بإلغاء العروض غير مطابقة، و يتوقف دورها عند هذا الحد،حيث تقوم بتقديم المحضر و العروض للإدارة التي تتولى الإختيار (2) ، بعد الإختيار تلزم الإدارة بإخبار مقدمي العروض برفضها دون قيد أو شرط.

بالنسبة لفرنسا فإن اللجنة التي تقوم بفتح العروض هي نفسها من تقوم بتقييمها و هي لجنة المناقصة.

في الجزائر من 1982 أصبح من يقوم بالتقييم في الصفقات العمومية هي لجنة وضعت خصيصا لهذا الغرض تسمى لجنة تقييم العروض (3)، لكنها اتسمت بالغموض وعدم توضيح الكيفية التي يتم بها تحليل العروض نتائج أعمالها،مما كان يحد من فعاليتها، استمر المشرع بنفس طريقة المعالجة في مرسوم 91-434 (م 110)، ليأتي بعده المرسوم الرئاسي 02-250 الذي جاء ببعض التوضيح مقارنة بسابقيه و خصص مادة واحدة فقط (111) إلا أن هذه اللجنة لم تحضى بالإعتناء اللازم، سواءا على مستوى تشكيلة هذه اللجنة و سيرها (الفرع الأول)، وعلى مستوى مهامها وكيفية عملها (فرع ثاني)

---

(1) يتم التقييم في مرحلتين:الأولى يتداول أعضاء المكتب و يحصرون قائمة المترشحين المقبولين و هذا في جلسة غير عمومية، دون ذكر أسباب رفض بقية العارضين، و الثانية: بعد الفحص و الدراسة الذي يمكن ألا يكون في الحال و يؤجل شريطة ألا يتجاوز 10 أيام، يعلن المكتب عن رسو المناقصة مؤقتا على المتر شح الذي قدم أقل عرض، فالمعيار المعتمد هو الثمن ، و تدون كل هذه العملية في محضر.

(2) المعايير المعتمدة في اختيار العروض هي : السعر، القيمة التقنية أو الضمانات المهنية و المالية للمترشحين و تحدد مقاييسها من قبل الإدارة العمومية، مدة التنفيذ، معدل التحويلات الذي قد يطلبه المترشح.

(3) تنص المادة 114 من مرسوم 82-145 على:‹‹تحدث لدى كل متعامل عمومي لجنة لتقويم العروض، تستشار وجوبا في الصفقات العمومية الخاضعة للدعوة للمنافسة،التي يساوي مبلغها أو يفوق حد اختصاص اللجنة الوطنية للصفقات، و تحلل هذه اللجنة العروض،وإن اقتضى الأمر، تغيرات العروض قصد إبراز المقترحات التي ينبغي تقديمها للهيئات المعني.››، لم يوضح المشرع المقصود من استشارتها و الجوانب التي تستشار فيها و نتائج الإستشارة و إن كان رأيها إلزامي أم لا، هذه المادة تطرح العديد من التساؤلات، و حسنا فعل المشرع بتعديلها في 91 بحذف مهمة الإستشارة .

الفرع 1: من حيث تشكيلة لجنة تقييم العروض و سيرها

بالنسبة لعضوية اللجنة،فإن مسؤول المصلحة المتعاقدة يقوم بتعيين أعضائها ،الذين يشترط فيهم الكفاءة و التأهيل دون تحديد إن كان يجب انتمائهم لنفس الإدارة أم لا ، ولكن المشرع لم يوضح إن كان يمكن للإدارة الإستعانة بأشخاص ذو خبرة و كفاءة في المشاريع المعروضة على هذه اللجنة،خاصة بالنظر لمهام هذه اللجنة الذي يعتبر تقني و يتطلب الدقة و الخبرة و الكفاءة الأمر الذي قد لا نجده في الإدارة خاصة المحلية منها.

كما أن المرسوم الرئاسي تجاهل الكيفية التي يعين بها أعضاء اللجنة، لكن الإرسال رقم 2003/560 الصادر عن والي ولاية الجزائر ينص على أن تشكيلة لجنة تقييم العروض تحدد بموجب مقرر يصدر عن مسؤول المصلحة المتعاقدة،و هذا هو الحاصل في مختلف الإدارات.

كما أن المشرع لم يحدد مدة العضوية في هذه اللجنة التي تتنافى مع العضوية في لجنة فتح العروض، بمعنى أن أعضاء لجنة فتح العروض لا يمكنهم أن يكونوا أعضاء في لجنة تقييم العروض و العكس أيضا بالنسبة لأعضاء لجنة تقييم العروض، هذا تكريسا للحياد في عمل اللجنتين.

بالنسبة للمدة التي تفصل بين عملية فتح الأظرف و تقييمها فلم يتم تحديدها في المرسوم الرئاسي، و يشترط أن تكون المدة الفاصلة بين التقييم التقني و الفتح المالي معقولة (1)، عكس ق ص ع لسنة 67 الذي نص في مادته 37 على:‹‹ إذا لم يمكن القيام بالفحص الدقيق للعروض في الحال، فيجب القيام به خلال مدة يحددها دفتر الشروط و دون أن تتجاوز عشرة أيام....››،و كان الأجدر الإحتفاظ بهذه المادة. و كان على المشرع أن يحدد المدة القصوى التي يجب أن تتم فيها عملية التقييم،ذلك أن سكوته يؤدي إلى الإطالة في الإجراءات و إلى العديد من التجاوزات وهذا في غياب نص قانوني قاطع، كما أنه لم يتم تحديد إن كانت الجلسة علنية أم لا و العرف القائم أن جلسة لجنة تقييم العروض تكون غير علنية.
ولم تتطرق المادة الخاصة بلجنة تقييم العروض إلى النصاب القانوني الذي تصح به اجتماعاتها، و لا إلى كيفية استدعاء الأعضاء ، الملاحظ أن كل هذا الغموض وعدم الوضوح في تشكيلة اللجنة و سيرها من شأنه التأثير على أعمالها و فعاليتها، فهناك نقص واضح في المعالجة الخاصة بتشكيلة و سير اللجنة.

---

(1) مذكرة رقم 04050 الواردة من وزارة الداخلية و الجماعات المحلية ص 03

الفرع 2: من حيث مهام اللجنة وكيفية عملها

طبقا للمادة 111 من المرسوم الرئاسي 02-250 فإن مهمة لجنة تقييم العروض يكمن في تحليل العروض و بدائل العروض عند الإقتضاء و ذلك بهدف إبراز الإقتراح أو الإقتراحات التي ينبغي تقديمها للهيئات المعنية ، و لقد أوضحت هذه المادة المنهجية الواجب إتباعها في تحليل العروض مع الإحالة أيضا إلى دفتر الشروط.

فأول ما تقوم به اللجنة بعد الفتح التقني الذي تقوم به لجنة الفتح، هو إقصاء العروض غير مطابقة لموضوع الصفقة و لمحتوى دفتر الشروط مثلا غياب كفالة التعهد، شهادة التأهيل و التصنيف المهنيين، بالنسبة لهذه الأخيرة فإن اللجنة تتحقق من أن المؤسسة قدمت شهادة التأهيل و التصنيف المطلوبة في دفتر الشروط و في الإعلان عن المناقصة و كذا من صحتها، بمعنى أنها غير مزورة و هذا يتم عن طريق الإتصال باللجنة الولائية أو اللجنة الوطنية. (1)

وبعد إقصاء العروض غير المطابقة، تقوم اللجنة بتحليل العروض المتبقية وفق المعايير التي يجب أن تذكر في دفتر الشروط الخاص بالمناقصة، و منها بالخصوص المذكورة في المادة 47 من المرسوم الرئاسي 02 -250 ، و يتم التحليل على أساس التنقيط الذي عادة ما يكون على 100 حسب ما يوضحه دفتر الشروط النموذجي، و هذا في مرحلتين:

* مرحلة التقييم التقني: تنقيط هذه المرحلة يكون على 60

و تهدف هذه المرحلة إلى الترتيب التقني للعروض و تحديد تلك التي تتأهل إلى مرحلة الفتح المالي، و إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا المحددة في دفتر شروط المناقصة ، حددها دفتر الشروط النموذجي المصادق عليه من قبل اللجنة الولائية للصفقات لولاية الجزائر ب25 /60 و يمكن للمصلحة المتعاقدة أن ترفع العلامة الدنيا الواجب التحصل عليها .

أما عن كيفية تحليل العروض التقنية و المعايير المعتمدة في ذلك و كذا كيفية التنقيط، فتم تحديده في دفتر الشروط النموذجي و هو كالأتي: (مثال صفقات الأشغال)

التنقيط يتم على المعايير التالية:

1 – الخبرة العامة للمؤسسة لديها 08 نقاط تقسم كالأتي:

الخبرة في تنفيذ أشغال مشابهة لتلك المتضمنة في الصفقة..............04 نقاط

أهم المشاريع المنجزة خلال الخمس سنوات الأخيرة...................04 نقاط

---

(1) هذه اللجان مكلفة بإعطاء رأي حول شهادة التأهيل و التصنيف الخاصة بالمؤسسة العارضة.

2 – التأطير المقترح للمشروع لديها 07 نقاط تقسم كالأتي:

تلزم المؤسسة بتقديم بيان معلومات الخاصة بإطاراتها

وجود مكتب الدراسات...04 نقاط

تنظيم و تأطير المشروع...03 نقاط

3 – المعدات و التجهيزات المخصصة لتنفيذ المشروع لديها 15 نقطة تقسم على معايير تختلف بحسب ما إذا كنا بصدد مشروع في قطاع الأشغال العمومية أو في قطاع الري أو في قطاع البناء.

4 – مخطط تنفيذ الأشغال لديه 20 نقطة تقسم كالأتي:

وجود مخطط تنفيذ الأشغال...05 نقاط

مدة الإنجاز...15 نقطة

تمنح العلامة الكاملة لمن قدم أقل مدة إنجاز، أما باقي العروض فيتم حساب نقطة كل عرض حسب

الطريقة التالية: N= (DC : DN) X 15

N : النقطة التي سيتم منحها

DC : المدة الدنيا (أقل مدة إنجاز)

DN : مدة الإنجاز الخاص بالعرض المراد تنقيطه

5- القدرة المالية للمؤسسة لديه 10 نقاط و هذا بتقديم الضمانات البنكية أو المراجع المصرفية.

هذه هي الطريقة التي يتم بها التقييم التقني، العروض التي تحصلت على العلامة الدنيا أو أكثر فإنها تتأهل إلى مرحلة الفتح المالي.

كما تجدر الإشارة إلى أن عملية التقييم التقني تتم سواءا أكانت الخدمات متكررة أو معقدة تقنيا.

*مرحلة التقييم المالي: تنقيط هذه المرحلة يكون على 40

يشمل التقييم المالي المؤسسات التي اجتازت مرحلة التقييم التقني

تبدأ عملية التقييم بعد مراجعة الكشف الكمي و التقييمي و جدول الأسعار الوحدوية، وتصحيح الأخطاء المحتملة ، في هذه المرحلة يجب أن نميز بين حالتين:

1- إذا كانت الصفقة تتعلق بخدمات عادية يتم انتقاء العرض الأقل ثمنا (يجب ذكره في دفتر الشروط) بمعنى انتقاء المؤسسة التي اجتازت التقييم التقني و قدمت أقل سعر.

2- إذا كانت الصفقة تتعلق بخدمات معقدة تقنيا يتم انتقاء العرض الأحسن اقتصاديا، و هذا بجمع النقطة التقنية و النقطة المالية و المؤسسة التي تتحصل على أكبر مجموع يتم انتقاؤها، و في هذه الحالة يتم التنقيط المالي بمنح 40 نقطة لأقل عرض ، أما بالنسبة للباقي فإن كل عرض تمنح له النقطة بعد إجراء العملية التالية: N= (MM : MN) X 40

N: النقطة التي سيتم منحها

MM : مبلغ العرض الأدنى

MN : مبلغ العرض المراد تنقيطه

تجدر الإشارة إلى أنه لا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين بعد فتح الأظرفة و أثناء تقييم العروض لاختيار الشريك المتعاقد(المادة 49 من المرسوم الرئاسي 02-250)

هكذا تنتهي عملية التقييم بانتقاء المؤسسة التي تمنح لها الصفقة، و هنا يجب الذكر إلى أن المشرع لم يحدد الشكل الذي تقدم فيه اللجنة مقترحاتها و نتائج أعمالها، هل ينتج على عملها قرار بمنح الصفقة أو مجرد محضر؟

الإجابة حسب ما هو معمول به أن لجنة تقييم العروض تلخص أعمالها في محضر تبين فيه الطريقة التي تمت بها عملية التقييم و المؤسسة التي تم انتقاؤها حسب المعايير المحددة في دفتر الشروط، و هنا يطرح التساؤل إن كانت أعمال لجنة تقييم العروض ملزمة للمصلحة المتعاقدة أم لا ؟

بالرجوع إلى المادة 46 من المرسوم الرئاسي 02-250 فإن المصلحة المتعاقدة هي من تقوم باختيار الشريك المتعاقد، بمعنى أنها تتمتع بسلطة اتخاذ القرار في اختيار الشريك (1)، لكن مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالرقابة سواءا الداخلية أو الخارجية،هذا يجعلنا نتساءل عن أهمية وجود هذه اللجنة إن كانت أعمالها غير ملزمة ، خاصة و أنها تتضمن أشخاص أكفاء.

في فرنسا لجنة المناقصة يختلف دورها بحسب ما إذا كانت الصفقة تابعة للدولة ،هنا يكون لها دور استشاري و اتخاذ القرار يكون من نصيب الشخص المسؤول عن الصفقة،أما إذا كانت الصفقة تابعة للجماعات المحلية ،هنا يصبح لها دور مهم و هو دور تقريري . (2)

كما يمكن أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا أثبتت أنه يترتب على منح المشروع هيمنة المتعامل المقبول على السوق أو يتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني،

---

(1)M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit . p 113

(2) Christophe Lajoys, Droit des Marchés Publics, Gualino éditeur EJA PARIS 2003, p 54

شريطة ذكره في دفتر الشروط،هنا المشرع استعمل عبارة تقترح بمعنى أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة قبول الإقتراح أو رفضه.
لم يتطرق المشرع إلى حالة عدم قبول أي عرض من طرف لجنة تقييم العروض، و المعمول به أن لجنة التقييم تحرر محضرا بعدم جدوى العملية (1)
والملاحظ تجاهل المشرع لحق المتعهدين الذين رفضت عروضهم في الحصول على تسبيب لهذا الرفض، و اكتفى بحقهم في الطعن في المنح المؤقت طبقا للمادة 101 من المرسوم الرئاسي 02-250 أمام اللجنة المختصة.

في الختام الملاحظ بالنسبة للرقابة الداخلية للمصلحة المتعاقدة التي تخضع لسلطة وصية، فإن هذه الأخيرة تقوم بضبط تصميم نموذجي يتضمن تنظيم رقابة الصفقات و مهمتها،و هنا يطرح التساؤل إن كان يقصد بهذا التصميم النظام الداخلي للجان المكلفة بالرقابة الداخلية، و عند بحثنا عن هذا التصميم في بعض البلديات وحتى الولاية لم نجد له أثر، بل و الأكثر من هذا لا يعرفون حتى ما المقصود بهذا التصميم.
من خلال هذا المبحث يتضح لنا أن مشكلة غموض تشكيلة لجنة الفتح و عدم تحديد مهامها بدقة، و كذا تنظيم المشرع للجنة التقييم الذي كان ناقصا متجاهلا في ذلك الأهمية الكبيرة لهذه اللجنة ،حيث أن تخصيص مادة واحدة فقط لمعالجة لجنة تقييم العروض بالنظر للدور المهم الذي أوكل لها غير كاف، يؤثر بلا شك على تحقيق الشفافية التي تعتبر ضرورية لتجسيد دولة القانون.
و كان الأجدر بالمشرع أن ينص على نظام داخلي يحكم لجان الرقابة الداخلية سواءا أكانت تخضع للوصاية أم لا مثلما فعل مع لجنة الصفقات ، و هذا حتى يوضح بشكل أكبر كيفية عملها و تشكيلتها وسيرها ، و رفع النقص و اللبس و الغموض الموجود حاليا، أو إضافة مواد أخرى تعطي أكثر تفصيل حولها هذا ما لم يتداركه المشرع في التعديل الذي قام به بموجب المرسوم الرئاسي 03-301 المؤرخ في 2003/09/11 و حتى في مشروع التعديل المقترح لقانون الصفقات العمومية (2).

---

(1) M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit . p 113

(2) أنظر الملحق رقم 06

المبحث الثاني: الرقابة الخارجية ضمان لاحترام التشريع المعمول به (رقابة إجرائية)

بعد الإنتهاء من اختيار المتعامل المكلف بإنجاز المشروع،يتم إعداد صفقة تخضع قبل دخولها حيز التنفيذ لرقابة خارجية قبلية ، هذه الأخيرة تم تنظيمها لأول مرة بموجب المرسوم رقم 82-145 (المادة 115)، و أعيد تنظيمها بموجب المادة 111 من المرسوم التنفيذي 91-434 ،و احتفظ بنفس المادة المرسوم الرئاسي 02-250 ، و تهدف الرقابة الخارجية القبلية إلى(1):

- التحقق من مطابقة الصفقات للتشريع و التنظيم المعمول به
- التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.

تتولى هذه الرقابة لجنة الصفقات العمومية التي بالإضافة إلى الأهداف التي تعمل على تحقيقها و المذكورة أعلاه، فإنها تساعد في تحضير وتكوين الصفقة(2) و يمكن لهذه الأخيرة استشارة أي شخص ذي خبرة من شأنه أن يساعدها في أشغالها(3).

تجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة للهيئة الوطنية المستقلة المنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 02-250 ،يقوم مسؤولها بتحديد تشكيلة لجنة الصفقات الموضوعة لدى المؤسسة المعنية و تسري عليها نفس قواعد عمل و اختصاصات اللجنة الوزارية للصفقات(4) فمسؤول الهيئة له الحرية في اختيار أعضاء اللجنة و هو غير مقيد و هذا ليس في صالح الرقابة.

كما تجدر الإشارة إلى أن مصطلح الهيئة الوطنية المستقلة أدخل لأول مرة في المرسوم التنفيذي 91-434 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الذي لم يعرفها و إنما اكتفى بذكر ثلاث هيئات و هي المجلس الشعبي الوطني ، المجلس الدستوري ، مجلس المحاسبة وهذا طبقا للمادة 113 من نفس المرسوم ، و المشرع في المرسوم الرئاسي اكتفى بذكر المؤسسة الوطنية المستقلة في المادتين 2 و 114 مع حذف الشرح الذي كان في المرسوم السابق (الهيئات الثلاث التي كانت مذكورة)،هذا ما يجعل مفهوم الهيئة الوطنية المستقلة غير واضح و في جميع الأحوال يجب تمييزها عن السلطة الإدارية المستقلة (5) ، و كان على المشرع الإحتفاظ بهذا الشرح و التوضيح.

---

(1) المادة 112 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا
(2)المادة 116 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا
(3) المادة 137 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا
(4) المادة 114 الفقرة 03 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا
(5) د. شريف بن ناجي، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، ماجستير فرع الدولة و المؤسسات العمومية، سنة 2005

أما عن الصفقات التي تبرمها وزارة الدفاع الوطني ، فإنها تخضع لرقابة لجنة أو لجان توضع لدى هذه الوزارة التي تحدد تشكيلتها و صلاحياتها(1)

بالنسبة لهيئات الرقابة الخارجية، فإن المرسوم الرئاسي 250/02 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية تضمن هيئتين خصص لكل واحدة قسم فرعي و يتعلق الأمر باللجنة الوطنية للصفقات (المطلب 1) و لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة (المطلب 2)

(1) المادة 115 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا

المطلب الأول: رقابة اللجنة الوطنية للصفقات

في قانون الصفقات العمومية لسنة67 المعدل بموجب الأمر 74-9 المؤرخ في 74/01/30 كانت تسمى باللجنة المركزية للصفقات، أما في قانون 82-145 تحولت إلى اللجنة الوطنية للصفقات و احتفظت بنفس التسمية في المرسوم التنفيذي 91-434 و المرسوم الرئاسي 02-250 ، المشرع الجزائري لم يعرف هذه اللجنة و إنما اكتفى بنصه في المادة 126 من المرسوم الرئاسي على: تحدث لجنة وطنية للصفقات ، و يقابل هذه اللجنة في فرنسا ما يسمى لجان الصفقات المختصة المنصوص عليها في المادة 119 من قانون الصفقات الفرنسي و المنظمة بموجب مرسوم 739/01 ، سنتطرق إلى تشكيل هذه اللجنة و اختصاصاتها (فرع أول) و إلى كيفية عملها و نتائجه (فرع ثاني)

الفرع 1: تشكيل و اختصاصات اللجنة الوطنية للصفقات

الفقرة 1: تشكيل اللجنة الوطنية للصفقات

فيما يخص رئاسة اللجنة في 67 كان يترأسها وزير التجارة و نفس الشيء في مرسوم 82 و أصبحت في 91 تحت رئاسة وزير الإقتصاد و في 2002 وزير المالية

فيما يخص الأعضاء (1) في المرسوم الرئاسي تتكون من ممثل عن كل وزارة باستثناء وزارة المالية و وزارة الأشغال العمومية يمثلها عضوان و هنا يطرح التساؤل لماذا إعطاء أهمية لوزارة دون الأخرى ولماذا استبدال وزارة التجهيز و السكن بوزارة الأشغال العمومية ؟

قانون 67 لم يحدد كيفية تعيين أعضاء اللجنة و لا مدة العضوية، أما مرسوم 82 نص على أن تعيين الأعضاء و مستخلفوهم بأسمائهم يكون بقرار من وزير التجارة باقتراح من السلطة التي ينتمون إليها بناءا على كفاءتهم و لمدة تقدر بسنتين قابلتين للتجديد،أما في 91 التعيين يكون بقرار من وزير الإقتصاد ويجدد 3/1 الأعضاء كل ثلاث سنوات، في المرسوم الرئاسي 02-250 بقرار من وزير المالية مع عدم تحديد مدة العضوية و الإكتفاء بتجديد ⅓ الأعضاء كل ثلاث سنوات(م 132)، كما يلتزم أعضاء اللجنة و المشاركين فيها بالسر المهني و هذا طبقا للمادة 142 من المرسوم الرئاسي 02-250.

* أما اللجان المختصة في فرنسا فحددت تشكيلتها في المرسوم الذي ينظمها و تتكون من رئيس و نائب

---

(1) في أمر 74 تتكون من ممثل عن كل الوزارات و ممثل عن الحزب و أخر عن المعهد الوطني للأسعار و كذلك بنك الجزائر للتنمية ،أما في 82 تم الإحتفاظ بنفس العضوية مع إضافة ممثل عن رئاسة الجمهورية و كل كتابة الدولة و الدرك الوطني و المديرية العامة للأمن الوطني.في 91كان هناك تقليص في الأعضاء حيث أصبحت تتكون من ممثل عن كل وزارة إلا أن وزارة الإقتصاد لها ممثلين و وزارة التجهيز والسكن لها ثلاث ممثلين.

رئيس يعينان بموجب قرار صادر عن وزير الإقتصاد و المالية لمدة 03 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة فقط بالإضافة إلى المدير العام للمنافسة ،الإستهلاك و قمع الغش و ممثله، المراقب المالي أو المراقب المالي للدولة المعني بالصفقة، المقرر العام للجنة أو ممثله و ممثل عن كل وزارة حسب اللجان بالإضافة إلى أعضاء تتضمنهم كل لجنة على حدى، حيث أن المرسوم المنظم للجان المختصة ينص على وجود 07 : لجنتين صفقات البناء و الهندسة المدنية،لجنة صفقات الملاحة الجوية و الميكانيك و الأجهزة الكهربائية و التسليح (التجهيز) ، لجنة صفقات الإلكترونيك و الإتصالات، لجنة صفقات الإعلام الآلي،لجنتي صفقات التمويل العامة.(1)

وتتشكل اللجنة الوطنية للصفقات من الجمعية العامة، الرئيس، المكتب، الفروع التي تقسم إلى فرع اقتصادي و تقني ، فرع قانوني (2) حددت تشكيلة كل فرع بموجب النظام الداخلي.

الفقرة 2: اختصاصات واسعة للجنة الوطنية للصفقات

في كل القوانين التي نظمت الصفقات العمومية يلاحظ أن هذه اللجنة لا تمارس فقط الرقابة و إنما لها اختصاصات أخرى

* في مجال الرقابة: تراقب صحة إجراءات إبرام الصفقات ذات الأهمية الوطنية، و المعيار المعتمد في هذه الحالة هو معيار السعر ما يتضح من نص المادة 130 من المرسوم الرئاسي 02-250 المعدلة بالمادة 11 من المرسوم الرئاسي 301/03 ،التي تجعل من اختصاص اللجنة الوطنية للصفقات تلك التي تبلغ سعرا معينا و هي كالأتي:

- الأشغال التي يفوق مبلغها مائتين و خمسين مليون دينار بالإضافة إلى كل ملحق بهذه الصفقة (3)
- اللوازم التي يفوق مبلغها مائة مليون دينار بالإضافة إلى كل ملحق بهذه الصفقة
- الدراسات و الخدمات التي يفوق مبلغها ستين مليون و كل ملحق بهذه الصفقة

غير أن ملاحق الصفقات المذكورة أعلاه لا تخضع للرقابة الخارجية القبلية إذا كان موضوعها لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة و الضمانات التقنية و المالية و أجل التعاقد و كان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز 10 ٪ من الصفقة الأصلية(م 93)

- أية صفقة تحتوي على البند الوارد في المادة 93 التي يمكن أن يرفع تطبيقها المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحددة أعلاه أو أكثر
- أي ملحق يرفع مبلغ الصفقة الأساسية إلى المستويات المحددة أعلاه أو أكثر من ذلك.

(1) Christophe Lajoye، op.cit .,page 91

(2) المادتين 1 و10 من القرار الوزاري رقم 332 المؤرخ في 2002/12/9 المتضمن النظام الداخلي للجنة الوطنية للصفقات

(3) إن مشروع تعديل قانون الصفقات العمومية يجعل من اختصاص اللجنة فقط الأشغال التي يفوق مبلغها 400 مليون دينار و كل ملحق لهذه الصفقة

* و للجنة الوطنية للصفقات اختصاصات أخرى، فهي تساهم إعداد تنظيم الصفقات العمومية وفي برمجة الطلبات العمومية و توجيهها طبقا للسياسة العامة للحكومة، و في هذا الإطار تقوم بإصدار أية توصية تسمح بأحسن استعمال للطاقات الوطنية في الإنتاج و الخدمات (1)

في مجال التنظيم تقترح كل إجراء من شأنه أن يحسن ظروف إبرام الصفقات و تشارك في تطبيقه،تفحص دفاتر الأعباء العامة و دفاتر الأحكام المشتركة و نماذج الصفقات النموذجية الخاصة بالأشغال و اللوازم و الدراسات و الخدمات قبل المصادقة عليها، كما و أنها تدرس كل الطعون التي يرفعها المتعامل المتعاقد قبل أي دعوى قضائية ناتجة عن تنفيذ الصفقة،تقدم رأي في مشاريع اعتماد الأرقام الإستدلالية الخاصة بالأجور و المواد المستعملة في صيغ مراجعة الأسعار ، و في الأخير فهي تطلع على كل الصعوبات الناتجة عن أحكام الرقابة الخارجية و تعمل على تطبيق قواعد المرسوم الرئاسي 02-250 تطبيقا موحدا و في هذا الإطار يمكن استشارتها من طرف المصلحة المتعاقدة أو هيئة الرقابة كما أنها تقوم بإعداد النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم لجان الصفقات (م 129) و الملاحظ أن اللجنة الوطنية للصفقات و منذ مصادقتها على نظامها الداخلي في 2002 حسب ما تنصه المادة 135 من المرسوم الرئاسي 02-250 و الموافقة عليه من قبل وزير المالية بقرار وزاري رقم 332 المؤرخ في 12/9/ 2002 ، فإنها لم تقم بإعداد أي نظام داخلي نموذجي يتعلق بلجان الصفقات و إنما تكتفي بالمصادقة على الأنظمة الداخلية التي تقوم لجان الصفقات بإعدادها.

الفرع 2: كيفية عمل اللجنة الوطنية للصفقات و نتائجها

بالإضافة إلى النصوص الواردة في قانون الصفقات العمومية التي تحدد عمل اللجنة الوطنية للصفقات و لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة و نتائجها، في القسم الفرعي الثالث تحت عنوان أحكام مشتركة (م 136- 151) فإن النظام الداخلي للجنة الوطنية للصفقات تضمن توضيحات حول عمل هذه الأخيرة.

الفقرة 1: كيفية عمل اللجنة الوطنية للصفقات

أول ما يجب التطرق إليه أن هذه اللجنة يترأسها وزير المالية أو ممثله المعين لهذا الغرض و تتمثل مهامه في:(2)

السهر على تطبيق و احترام النظام الداخلي، كما يدير المناقشات و يضمن حسن سيرها و ينسق نشاطات الهيئات المكونة للجنة مع إعداد جدول أعمالها، يستدعي أعضاء اللجنة لجلسة عادية

---

(1) المادتين 127 و 128 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا
(2) المادة 6 من القرار الوزاري رقم 332 المذكور آنفا

و استثنائية، يوقع على جميع القرارات الصادرة عن اللجنة و جميع التقارير المصادق عليه.

أما عن مشاريع الصفقات و الملحقات و مشاريع دفاتر شروط المناقصة الخاضعة لاختصاص اللجنة الوطنية للصفقات و التي تسجل في جدول أعمالها فإنها تدرسها و تفحصها و تبث فيها، في جلسة علنية للجمعية العامة. (1)

تجتمع اللجنة في جلسة عادية باستدعاء من رئيسها و يمكن أن تجتمع في جلسة طارئة في كل مرة يتطلب دراسة مشروع صفقة أو ملحق الإستعجال، و تكون المبادرة لهذه الجلسة إما للرئيس أو بطلب من10 أعضاء على الأقل (2)

يحضر اجتماعات لجنة الصفقات الأعضاء الذين يمثلون المصلحة المتعاقدة و المصلحة المستفيدة من الخدمات، تبعا لجدول الأعمال الذي يحدد فيه مشاريع الصفقات و الملاحق التي تدخل في اختصاص اللجنة،يكلف ممثل المصلحة المتعاقدة بتزويد لجنة الصفقات بجميع المعلومات الضرورية لاستيعاب محتوى الصفقة التي يتولى تقديمها (3) ، في هذا الإطار تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد مذكرة تحليلية (م 146) تحمل العناصر الأساسية للصفقة طبقا لنموذج يحدده النظام الداخلي (هذا الأخير لم يحدد أي نموذج و منه يجب الرجوع إلى النموذج المحدد في الأنظمة الداخلية السابقة) ،ترسلها في أجل لا يقل عن 08 أيام قبل انعقاد اللجنة (هذه المدة تم تقليصها بالنظر إلى المرسوم 82-145 بحيث كانت 10 أيام على الأقل) و هذا حتى يتسنى لأعضاء اللجنة استيعاب و فهم مضمون الصفقة و عناصرها.

كما يقوم الرئيس بتعيين أحد أعضاء اللجنة لتحضير تقرير تحليلي عن الملف و لهذا الغرض يرسل إليه الملف كاملا قبل 08 أيام من انعقاد الإجتماع المخصص لدراسة الملف (م 141)

لا تصح اجتماعات اللجنة إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها(م 138). (4)

إذا لم تكتمل النصاب يحرر محضر عدم عقد الجلسة و يوجه إلى الأعضاء مع الإستدعاءات التي تحدد تاريخ الإجتماع من جديد و يكون ذلك في غضون 08 أيام الموالية للجلسة الأولى، تصح حينئذ مداولاتها مهما كان عدد أعضائها (م 138).تكون المداخلات أثناء الجلسة بناءا على طلب يرسل إلى الرئيس أثناء الجلسة (المادة 19 من النظام الداخلي)

---

(1) المادة 2 من القرار الوزاري رقم 332 المذكور آنفا
(2) المادة 16 من القرار الوزاري رقم 332 المذكور آنفا
(3) المادة 133 من الرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا
(4) في فرنسا يشترط الأغلبية البسيطة (حضور نصف + واحد من الأعضاء اللذين لهم صوت تقريري)

و تتخذ القرارات دائما بأغلبية الأعضاء الحاضرين و في حالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس (1) (مثل لجان الصفقات المختصة في فرنسا) و لممثل المصلحة المتعاقدة صوت استشاري ، يتعين على أعضاء اللجنة المشاركة شخصيا في اجتماعاتها و لا يمكن أن يمثلهم إلا مستخلفوهم (م 139).

تجدر الإشارة إلى أن للجنة الصفقات أمانة عامة و في المرسوم تسمى بالكتابة الدائمة توضع تحت سلطة الرئيس،فهي بعد التأكد من أن الملف المقدم كامل بالإستناد لأحكام هذا المرسوم (م 148) تقوم بتسجيله مع إعطاء إشعار بالتسليم للمصلحة المتعاقدة و الذي منه يبدأ حساب الأجل المحدد في المادة 134 من المرسوم الرئاسي 02-250 ، في حالة عدم اكتمال الملف يتم إعداد إشعار بإعادته للمصلحة المتعاقدة يحدد هذا الإشعار قائمة الوثائق الناقصة.

كما تقوم الكتابة الدائمة للجنة ب: (2)

- إعداد جدول الأعمال
- استدعاء أعضاء اللجنة و ممثلي المصلحة المتعاقدة و المستشارين المحتملين
- إرسال الملفات إلى المقررين
- إرسال المذكرة التحليلية للصفقة إلى أعضاء اللجنة هذه المهام لا نجدها في النظام الداخلي للجنة الوطنية للصفقات
- إعداد التقارير الفصلية عن النشاط (كل ثلاث أشهر حسب المادة 30 من النظام الداخلي للجنة)
- تمكين أعضاء اللجنة من الإطلاع على المعلومات و الوثائق الموجودة لديها
- متابعة رفع التحفظات غير الموقفة المنصوص عليها في المادة 144 من المرسوم الرئاسي 250-02

* إن ممارسة الرقابة الخارجية القبلية من طرف لجنة الصفقات المختصة يتطلب من المصلحة المتعاقدة تقديم ملف كامل يتضمن الوثائق التالية: (3)

- مشروع الصفقة مرفق بكشف وصفي و تقييمي و كمي أو جدول الأسعار الوحدوية و كذا بكافة الوثائق الثبوتية و التقنية و رسالة التعهد.
- محاضر لجنة فتح الأظرف و لجنة تقييم العروض

---

(1) المادة 138 من الرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا

(2)المادة 148 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا

(3)Circulaire n°684/MDB/92 du 16/09/1992 relative a la constitution et la présentation des projets de marchés et avenants soumis au visa de la commission nationale des marchés et de la commission des marchés du services contractant.

- بطاقة شخصية الإنجاز ممنوحة من المجلس الوطني للتخطيط و في حالة عدم وجوده قرار التمويل المتعلق بالمشروع

- بطاقة تحليلية لمشروع الصفقة

- تقرير أو مذكرة تقديمية للملف يلخص مشروع الصفقة أو الملحق لا سيما الأهمية الإقتصادية و كذا كل عناصر المعلومات التكميلية

- مشاريع الملاحق تكون مرفقة بجميع الوثائق الثبوتية عدا تلك التي تم إرفاقها مع الصفقة.

الفقرة 2: نتائج عمل اللجنة الوطنية للصفقات

إن دراسة الملف الكامل من طرف لجنة الصفقات، و باعتبارها مركز اتخاذ القرار ينتج عنه إما منح التأشيرة أو رفض منحها في شكل قرار كتابي أو تأجيل الصفقة لاستكمال المعلومات ، و هذا خلال 30 يوم ابتداءا من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة اللجنة (م 134)،و يجب تبليغ هذا القرار للمصلحة المتعاقدة المعنية و السلطة الوصية عليها بعد 08 أيام على الأكثر من انعقاد الجلسة (1) ، في المرسوم 82-145 كانت المدة 48 ساعة فقط.

1- **منح التأشيرة:** بعد دراسة الملف من طرف اللجنة ووجدت أنه كامل يخضع للتنظيم الساري المفعول و التأكد من احترام كافة مراحل إبرام الصفقات فإنها تمنح التأشيرة، في هذه الحالة يجب تنفيذ الصفقة أو ملحقها اللذان تم التأشير عليهما خلال 06 أشهر على الأكثر الموالية لتاريخ تسليم التأشيرة،و إذا انقضت المهلة تقدم الصفقة أو الملحق من جديد إلى اللجنة من أجل الدراسة(م 144)

كما يمكن أن ترفق التأشيرة بتحفظات قد تكون موقفة أو غير موقفة

تكون التحفظات موقفة عندما يتعلق العيب بالموضوع و لا يمكن للصفقة أن تدخل حيز التنفيذ إلا بعد تصحيح العيب و إزالته

في حين التحفظات الغير موقفة فتكون عندما يتعلق العيب بالشكل، في هذه الحالة يمكن أن تدخل الصفقة حيز التنفيذ و لكن يجب تدارك الأخطاء الشكلية الموجودة في الصفقة. (2)

أما إذا لم تصدر التأشيرة في الآجال المحددة تخطر المصلحة المتعاقدة الرئيس الذي يجمع اللجنة في غضون 08 أيام، يجب على اللجنة البت في الأمر حال اجتماعها بالأغلبية البسيطة للحاضرين.

---

(1) المادة 144 الفقرة 7 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا

(2) A.Abbas,C.Louahem, Contrôle des dépenses publiques ,Mémoire Fin D'étude , Institut national des finances,11eme promotion 1991/1995 ,page106

في فرنسا اللجان المختصة للصفقات تصدر رأيا حول قانونية الصفقة و فعاليتها و هو رأي لا يلزم الشخص المسؤول عن الصفقة.(1)

2 - تأجيل الصفقة لاستكمال المعلومات: هذه الحالة لم يشر إليها النظام الداخلي للجنة الوطنية للصفقات في هذه الحالة توقف أجال منح التأشيرة (30 يوم) ولا تعود للسريان إلا ابتداءا من يوم تقديم المعلومات المطلوبة.

- رفض منح التأشيرة: يمكن للجنة أن ترفض منح التأشيرة و يجب أن يكون هذا الرفض معللا، و يكون سببا لرفض التأشيرة كل مخالفة للتشريع و التنظيم المعمول بهما(م 144)

* تجدر الإشارة إلى أن أهمية الرقابة التي تقوم بها اللجنة (سواءا اللجنة الوطنية للصفقات أو لجنة المصلحة المتعاقدة) على الصفقات و الملاحق تكمن في مدى إلزامية تأشيرة هذه اللجان لإتمام عملية إبرام الصفقة العمومية وتنفيذها؟ (2)

المادة 145 من المرسوم الرئاسي 02-250 تنص على ‹‹يجب على المصلحة المتعاقدة أن تطلب **إجباريا** التأشيرة ›› فالمصلحة المتعاقدة ملزمة بطلب التأشيرة بمعنى إلزاميتها،و لكن بمجرد تفحص المادة 150 و بالنتائج المترتبة عن رفض منح التأشيرة من طرف اللجنة يتضح أن الكلمة الأخيرة في إبرام الصفقة العمومية تعود للسلطات المختصة المحددة بموجب المادة 07 من المرسوم الرئاسي 02-250 (3)، حيث يمكن للوزير المعني بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة أن يتجاوز رفض اللجنة الوطنية للصفقات و هذا بمقرر معلل، يرسل نسخة منه إلى وزير المالية و مجلس المحاسبة، هذا المقرر الذي لا يمكن اتخاذه إلا بعد مرور 90 يوم ابتداءا من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة (4)، عكس مرسوم 82-145 فإن المقرر لا يتخذه الوزير المعني وحده و لكن بالإشتراك وزير التجارة، و زير المالية ، وزير التخطيط و التهيئة العمرانية

أما في حالة رفض التأشيرة المعلل بعدم مطابقة الصفقة للأحكام التشريعية فإنه لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز، و يمكن اتخاذه في الرفض المعلل بأحكام تنظيمية، وهنا لا بد من التذكير أن المرسوم 91-343 جعل التجاوز في هذه الحالة بصفة استثنائية.

---

(1) Christophe Lajoye, op.cit . page 92-93

(2) د. قدوج حمامة، المرجع السابق، ص 138

(3) د. قدوج حمامة ، المرجع السابق، ص 138

(4) المادة 151 الفقرة الأخيرة من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا .

و في الحالتين السؤال الذي يطرح لماذا التمييز بين الأحكام التشريعية التي لا يمكن تجاوزها والأحكام التنظيمية التي يمكن تجاوزها؟ فبتطبيق هذه المادة يمكن للمصلحة المتعاقدة تجاوز المرسوم الرئاسي 250-02 كله باعتباره من الأعمال التنظيمية لكونه صادر عن رئيس الجمهورية و هنا ما الفائدة من الرقابة القبلية التي أهم ميزة لها أنها وقائية، عليه لا بد من توضيح هذا الغموض.

كما تعتبر اللجنة هيئة طعن حيث كل متعهد يحتج على اختيار المصلحة المتعاقدة يمكنه أن يرفع طعنا أمام اللجنة التي تصدر بشأنه قرارا خلال 15 يوم من انقضاء أجل الطعن (10أيام)(1)، هذا فيما يخص الصفقات التي بلغت المستويات المنصوص عليها في المادة 130 من المرسوم الرئاسي 02-250

و الملاحظ وجود تناقض بين المادة 101 من المرسوم التي تنص على أن لجنة الصفقات تصدر قرارا و المادة 116 التي تنص على أن اللجنة تصدر رأيا خاصة في النص الفرنسي للمادة 101 يتكلم المشرع على أن اللجنة تصدر رأيا، و المرجح أن اللجنة تصدر رأيا (2)، هذا ما أخذت به المادة 02 من النظام الداخلي للجنة الوطنية للصفقات

---

(1) المادة 101 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا .

(2) د. شريف بن ناجي، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، ماجستير فرع الدولة و المؤسسات العمومية، سنة 2005

المطلب الثاني: لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة

توضع لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة صفقات تختص بالرقابة الخارجية القبلية للصفقات ،فلقد تضمن أول نص للصفقات العمومية لسنة 1967 المعدل بموجب الأمر المؤرخ في 1974/07/30 ثلاث لجان و يتعلق الأمر ب: اللجنة الولائية للصفقات ،اللجنة الوزارية للصفقات و لجنة صفقات المؤسسات الإشتراكية ، هذه اللجان كانت تصدر رأي مطابق فيما يخص الصفقات التي تعرض عليها.

أما مرسوم 82-145 المتضمن صفقات المتعامل العمومي فقد احتفظ بنفس اللجان مع تعديل في أعضائها و إضافة لجان أخرى و المتمثلة في : لجنة كتابات الدولة، لجنة وحدة المؤسسة الإشتراكية، لجنة صفقات المؤسسة التي جل رأسمالها عمومي ،لجنة صفقات المؤسسات الإشتراكية الولائية، اللجنة البلدية للصفقات ، لجنة صفقات المؤسسات الإشتراكية البلدية.

و في إطار الإتجاه الجديد الذي بدأت الجزائر في انتهاجه منذ 1989 جاء المرسوم التنفيذي 91 -434 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الذي ألغى لجنة صفقات المؤسسات الإشتراكية و في مجال الرقابة الخارجية القبلية نص على اللجان التالية:

لجنة صفقات الوزارة – لجنة الصفقات الخاصة بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري – اللجنة الولائية – لجنة صفقات المؤسسات العمومية المحلية ذات الطابع الإداري- لجنة الصفقات البلدية.

هذا المرسوم جاء بتقوية تركيبة لجان الصفقات ، نظرا للأهمية التي تستحقها خاصة فيما يتعلق بفحص الملاحق المبرمة خارج الآجال التعاقدية(1)

أما المرسوم الرئاسي 02-250المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 03-301 فإنه جاء بثلاث لجان و يتعلق الأمر ب:اللجنة الوزارية للصفقات – اللجنة الولائية للصفقات – اللجنة البلدية للصفقات.

و ما يلاحظ في هذا الإطار غياب لجنة خاصة بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، حيث أصبحت الصفقات التي تبرمها هذه المؤسسات تدخل ضمن رقابة أحد اللجان المذكورة أعلاه حسب الحالة.

سنتطرق إلى دراسة تشكيل و اختصاصات الجان التي جاء بها المرسوم الأخير(فرع أول) وإلى كيفية عمل هذه اللجان و نتائجها (فرع ثاني)

(1)Circulaire interministérielle n°15/MDB/92 du 07/01/91 page 03

الفرع الأول: تشكيل و اختصاصات لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة

الفقرة 1: تشكيل لجنة الصفقات

* بالنسبة للجنة الوزارية للصفقات فإنها تتكون من : (1)

الوزير المعني أو ممثله، رئيسا - ممثل عن المصلحة المتعاقدة- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة- ممثلين مختصين للوزير المكلف بالمالية من مصالح الميزانية و الخزينة.

* اللجنة الولائية للصفقات تتكون من: (2)

الوالي أو ممثله،رئيسا - ثلاثة ممثلين للمجلس الشعبي الولائي- المدير الولائي للأشغال العمومية - المدير الولائي للري- مدير السكن و التجهيزات العمومية- مدير التخطيط و تهيئة الإقليم- المدير الولائي للمصلحة التقنية المعنية بالخدمة- المدير الولائي للمنافسة و الأسعار- أمين الخزينة الولائي- المراقب المالي.

* اللجنة البلدية للصفقات تتكون من: (3)

رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله،رئيسا- ممثل المصلحة المتعاقدة- قابض الضرائب الذي بموجب مشروع تعديل قانون الصفقات العمومية أصبح يسمى أمين خزينة البلدية - ممثلين (02) عن المجلس الشعبي البلدي- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة.

يعين أعضاء لجان الصفقات ومستخلفوهم لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد ماعدا من عين منهم بحكم وظيفته (4) ، و ينصب هذه اللجنة رئيسها بمجرد تعيين أعضائها، كما يلتزم أعضاء اللجنة و المشاركين فيها بالسر المهني و هذا طبقا للمادة 142 من المرسوم الرئاسي 02-250

---

(1) المادة 119 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا
(2) المادة 120 من المرسوم الرئاسي 02-250 المعدل بالمادة 10من المرسوم 03-301
(3) المادة 122 من المرسوم 02-250 المذكور آنفا
(4) المادة 123 من المرسوم الرئاسي المذكور آنفا.

الفقرة 2:اختصاصات لجنة الصفقات

* **اللجنة الوزارية للصفقات**: كانت هذه اللجنة تختص بدراسة صفقات الإدارة المركزية للوزارة(1) و لكن أضيف لها بموجب المرسوم الرئاسي 02-250 مع مراعاة المادة 2 منه و ضمن الحدود المرسومة في المادة 130 من نفس المرسوم بدراسة الصفقات المبرمة من طرف:(2)

* المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري تحت الوصاية

* مراكز البحث و التنمية

* المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي

* المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني

* المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري

المؤسسات المضافة هي مؤسسات عمومية التي تعرف على أنها شخص معنوي خاضع للقانون العام و هي مكلفة بتسيير مرفق عام و تعمل في ميدان متخصص في النشاط الإداري موضوع تحت وصاية الدولة أو جماعة محلية ، و تتميز بتمتعها بالشخصية القانونية و كذا بالإستقلالية المالية ما يمكنها من التوقيع على العقود الإدارية، و من ثمة إبرام صفقات،كما تمتاز بالتخصص (لها مجال عمل محدد) و كذا بالوصاية التي تقوم بالتوجيه قصد تحديد مضمون الإلتزامات الملقاة على عاتق المؤسسة،و بالرقابة للتحقق من تنفيذ هذه الإلتزامات ، هذه الوصاية التي عادة ما تكون جد مشددة بحيث تشل المؤسسة العمومية عن الحركية (3) و سنتطرق لشرح بسيط للمؤسسات المذكورة أعلاه.

1- المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري تحت الوصاية:

- من الناحية القانونية تخضع المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري إلى القواعد القابلة التطبيق على الإدارة
- تخضع علاقاتها مع السلطة التي تتبعها و المرتفقين و الغير إلى القانون العام.
- يخضع نظامها المالي لقواعد المحاسبة العمومية
- تتمتع بذمة مخصصة لها
- لها مجلس إدارة أو توجيه

---

(1) المادة 117 من المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 1991/11/09 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية
(2) المادة 119 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا.
(3) د. بوسماح أمين، محاضرات في مادة المرفق العام،ماجستير فرع الدولة و المؤسسات العمومية،سنة 2005

2- مراكز البحث و التنمية:

تم النص عليها في القانون رقم 01/88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن توجيه المؤسسات العمومية الإقتصادية،و هي تتميز بتمويل كلي أو جزئي من الأموال العمومية و بقواعد تنظيم و سير مغايرة و مستثناة من تلك المطبقة على الإدارة، وتلتزم مراكز البحث و التنمية بالإمتثال لأحكام المرسوم التنفيذي 256/99 المؤرخ في 1999/11/16 المتضمن القانون الأساسي النموذجي للمؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي و هذا في أجل سنتين من صدور المرسوم المذكور أعلاه المتخذ تطبيقا للقانون المتضمن توجيه البحث، و بموجب المرسوم التنفيذي 256/99 تم إلغاء المرسوم رقم 521/83 المؤرخ في 1983/09/10 المحدد للقانون الأساسي لمراكز البحث

3- المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي:

لقد تم استحداث هذا الصنف من المؤسسات بمقتضى القانون رقم 11/98 المؤرخ في 1998/09/22 المتضمن قانون التوجيه المتعلق بالبحث و يبدو نظامها هجينا، إذ أنه ينهل في بعض جوانبه من المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و في جوانبه الأخرى من المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري (1)

4- المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني:

تم إنشاؤها بموجب القانون رقم 05/99 المؤرخ في 99/04/04 المتضمن قانون التوجيه الخاص بالتعليم العالي هذا النص يأتي بنمط جديد لتسيير الجامعات و مؤسسات التعليم العالي، و تتعلق التجديدات الرئيسية التي تم إدخالها بمقتضى الأنظمة القانونية للمؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي، الثقافي و المهني بما يلي: (2)

- تنظيم المؤسسة تنظيما يسير وفق المهام المسندة إليها
- سلطات متزايدة في المجال البيداغوجي و العلمي
- إمكانية تسويق الأملاك الثقافية و استعمال مواردها مباشرة
- إمكانية إنشاء فروع الدخول في مشاركات أو اشتراك مع المجموعات ذات النفع العام ذات الصلة بأملاكها الثقافية.
- إضفاء طابع المرونة على الرقابة المالية المسبقة.

---

(1) د. بوسماح أمين، المرجع السابق

(2) د. بوسماح أمين، المرجع السابق

4- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري:

تخضع هذه المؤسسات للقانون العام فيما يخص: (1)

- تنظيمها، سيرها و كذا علاقاتها مع السلطة التي تتبعها

- القانون الأساسي لمسيريها و عند الإقتضاء لعون المحاسبة عندما لا يدخل هذا الأخير في تعداد العاملين في المؤسسة، دفتر شروطها ، الحصة الأصلية المخصصة لها مع تعيين و تحديد حصص الدومين العام التي يتم منحها جميعا من طرف الدولة.

و تخضع للقانون الخاص في مجال :

- القانون الأساسي للمستخدمين: اتفاقيات جماعية، نزاعات معروضة على القاضي المدني

- العلاقة مع المرتفقين و الغير

- النظام المالي ، المحاسبات التجارية: لا تخضع المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري لقواعد المحاسبة العمومية و الوظيفة العمومية بصفة عامة، لكن لهذه القاعدة استثناء هو أنها عندما تقوم بمشاريع استثمارات عمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة و ليس بتمويلها الذاتي فإنها تخضع لقانون الصفقات العمومية في كل مواده بما فيها الرقابة (2)،و كذا تخضع للمحاسبة العمومية.

ما يلاحظ أن جعل اللجنة الوزارية مختصة بكل الصفقات التي تبرمها الهيئات المذكورة أعلاه، من شأنه أن يشكل ضغطا كبيرا عليها لكثرة الملفات التي تقوم بدراستها ما يؤثر بالتأكيد على فعاليتها و مرد وديتها،هذا ما يحاول مشروع تعديل قانون الصفقات العمومية تداركه بإنشاء لجنة صفقات عمومية خاصة بكل هيئة من الهيئات المذكورة أعلاه على حدى (3)، و جعل اللجنة الوزارية تختص بالصفقات التي تبرمها الإدارة المركزية فقط.

---

(1) د. بوسماح أمين ، المرجع السابق

(2) المادة 2 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا

(03) L’article 10du projet de décret présidentiel ‹‹Art.119 bis- La Commission des marchés de l’Etablissement Public à caractère Administratif,de l’Etablissement Public à caractère industriel et commercial, du Centre de recherche et de Développement, de l’Etablissement Public Spécifique à Caractère Scientifique et Technologique et de l’Etablissement Public à caractère Scientifique,Culturel et Professionnel, compétente dans la limite des seuils fixés à l’article 130 ci-dessous, est composée :

* du directeur ou son représentant président
* d’un représentant de l’autorité de tutelle
* d’un représentant du Ministre des Travaux Publics
* d’un représentant du Ministre chargé du Commerce
* de deux représentants du Ministre chargé des Finances (Services du budget et du trésor)

* **اختصاصات اللجنة الولائية للصفقات :** تختص(1) بدراسة الصفقات التي يساوي مبلغها المستويات المحددة في المادة 130 أو يقل عنها و المبرمة من طرف (2):

- الولاية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري تحت الوصاية
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري للوزارة ذات الإختصاص المحلي
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري ذات الإختصاص المحلي
- الصفقات التي تبرمها البلدية و مؤسساتها العمومية ذات الطابع الإداري و التي يساوي مبلغها خمسين مليون دينار أو يزيد عنه فيما يخص صفقات إنجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم، و عشرين مليون دينار فيما يخص صفقات الدراسات و الخدمات

تجدر الإشارة إلى أن المؤسسة العمومية المحلية نظمها المرسوم 1983/03/19 المتعلق بالمؤسسات المحلية و حدد بالتطابق مع أحكام قانوني البلدية و الولاية مختلف الأشكال التي يمكن أن تكتسيها المؤسسة العمومية المحلية ،و تتميز هذه المؤسسات بعضها عن بعض :

- من جهة بالمستوى الذي يسير وفقه المرفق العام الذي يمكن أن يكون بلديا ، ما بين البلديات، ولائيا ، ما بين الولايات .
- من جهة أخرى بطابع المرفق العام الذي يمكن أن يكون حسب الحالة إداريا أو اقتصاديا و يتعين في الواقع العملي اعتبار المرافق العامة المحلية التي تتمثل مهمتها في تقديم خدمات في المجالين الإجتماعي و الثقافي بكونها تكتسي طابعا صناعيا و تجاريا و بالتالي قابلة لأن تستغل في شكل مؤسسة عمومية محلية ذات طابع صناعي و تجاري.

و يخضع إنشاء المؤسسة العمومية المحلية مهما كان شكلها إلى مداولة المجلس الشعبي البلدي المعني أو المجالس الشعبية المعنية ، و تتم الموافقة حسب الحالة على المداولات بموجب مقرر وزارة الداخلية و الوزارة أو الوزارات المعنية بمجال نشاط المؤسسة، أو بموجب مقرر من الوالي. (3)

***اختصاص اللجنة البلدية للصفقات**(4)**:**تختص مع مراعاة الشروط الواردة في المادة 2 من

---

(1) المادة 121 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا.
(2) بموجب مشروع تعديل ق.ص.ع فإن اللجنة الولائية تختص فقط بالصفقات التي تبرمها الولاية.
(3) د. بوسماح أمين، المرجع السابق
(4) المادة 122 من المرسوم الرئاسي السابق الذكر

المرسوم الرئاسي02-250 بدراسة مشاريع الصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري تحت الوصاية و هذا ضمن المستويات المحددة في المادة 121 من المرسوم السابق التي تدخل ضمن اختصاص اللجنة الولائية للصفقات،غير أنه بهدف التخفيف من أعباء الملقاة على عاتق اللجنة البلدية للصفقات فإن مشروع تعديل ق.ص.ع يجعل اللجنة البلدية تختص فقط بالصفقات التي تبرمها البلدية و لا يدخل ضمن اختصاصها الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التي أصبحت لها لجنة خاصة بها(1)

بالإضافة لتولي لجنة الصفقات دراسة مشاريع الصفقات، فإنها طبقا للمادة 92 تختص أيضا بدراسة الملاحق المتعلقة بهذه الصفقات شرط إبرامها في الآجال التعاقدية و يستثنى من هذا الشرط:

- الملحق العديم الأثر المالي الذي يهدف إلى تعديل بند تعاقدي أو أكثر دون البنود المتعلقة بآجال التنفيذ

- الملاحق المبرمة خارج الآجال التعاقدية لأسباب استثنائية غير متوقعة خارجة عن إرادة الطرفين و التي أدت إلى الإخلال المعتبر للتوازن الإقتصادي للعقد أو إلى التأخير في الأجل التعاقدي الأصلي.

- إذا كان الغرض من الصفقة استثنائيا إقفال الصفقة نهائيا.

كما أنه طبقا للمادة 93 فإن الملحق لا يعرض على لجنة الصفقات إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة و الضمانات التقنية و المالية و أجل التعاقد و كان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز 20 ٪ من الصفقة الأصلية.

كما تختص لجنة الصفقات بدراسة مشاريع دفاتر شروط المناقصة، أما العمليات ذات الطابع التكراري التي شرع فيها على أساس دفتر شروط نموذجي سبقت المصادقة عليه فإن المصلحة المتعاقدة غير ملزمة بعرضه على لجنة الصفقات(2)

كما تعتبر اللجنة هيئة طعن حسب المادة 101 من المرسوم الرئاسي (3)

---

(1) Article 13 de projet de décret présidentiel ‹‹Art 122 bis- La Commission des marchés de l'établissement public local compétente pour l'examen des projets de marchés dans la limite du seuil fixé à l'alinéa 2 de l'article 121 ci-dessus,est composé : * du directeur ou son représentant, Président * d'un représentant du service technique intéressé par la prestation * d'un représentant élu de l'assemblée de la collectivité locale concernée * d'un trésorier communal ››

(2)المادة 118 من المرسوم الرئاسي 02-250 المعدلة بموجب المادة 9 من المرسوم الرئاسي 03-301

(3)الرجوع إلى المطلب الأول ، الفرع الثاني ، الفقرة الثانية، ص 33

الفرع 2:كيفية عمل لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة و نتائجها

بما أن كيفية عمل اللجنة الصفقات و نتائجها تشترك في الكثير من المراحل مع تلك الخاصة باللجنة الوطنية للصفقات، ستقتصر دراستنا على ما يخص لجنة الصفقات فقط.

الفقرة 1: كيفية عمل لجنة الصفقات

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي02-250 نجده من خلا ل المادة 124 يحيل إلى النظام الداخلي مهمة تحديد كيفية عمل لجنة الصفقات الذي تتولى اللجنة الوطنية للصفقات إعداد نموذج منه و إرساله للجنة المصلحة المتعاقدة، و هذا ما أخذت به المراسيم السابقة (91-434 و 82-145) .

حاليا النظام الداخلي النموذجي الوحيد الموجود هو الصادر بموجب قرار رقم 92MDB/685 المؤرخ في 92/12/16 الذي يحدد النظام الداخلي للجنة صفقات المصلحة المتعاقدة.

و الجاري به العمل حاليا أن لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة تقوم بإعداد نظامها الداخلي وترسله للجنة الوطنية للصفقات من أجل المصادقة عليه، و الملاحظ على مستوى اللجان البلدية للصفقات أن بعض البلديات لا تملك نظاما داخليا، و الأخرى لها نظام داخلي لكن بمجرد الإطلاع عليه يتضح أنه مجرد جمع للمواد الموجودة في المرسوم الرئاسي لا سيما تلك المتعلقة بالأحكام المشتركة .

و التساؤل يطرح حول مدى إلزامية النظام الداخلي؟ خاصة و أن المادة 124 تستعمل عبارة **"يجب"**، و بالتالي فهو إجباري و المشرع لم يتطرق إلى الجزاء المترتب عن غيابه، و هذا يؤثر على حجية و مصداقية عمل هذه اللجان بما أن طريقة عملها غير واضحة،ما ينعكس حتما على الرقابة الإجرائية التي تمارسها.

تجتمع اللجنة برئاسة الرئيس(1)، يحضر اجتماعات لجنة الصفقات الأعضاء الذين يمثلون المصلحة المتعاقدة و المصلحة المستفيدة من الخدمات (م 123)، في هذا الإطار تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد مذكرة تحليلية (م 146).

كما يقوم الرئيس بتعيين أحد أعضاء اللجنة لتحضير تقرير تحليلي عن الملف (م 141)، لا تصح اجتماعات اللجنة إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها(م 138) (2)

كما أنه للجنة الصفقات كتابة دائمة توضع تحت سلطة الرئيس،فهي بعد التأكد من أن الملف المقدم كامل بالإستناد لأحكام هذا المرسوم (م 148) تقوم بتسجيله مع إعطاء إشعار بالتسليم للمصلحة

---

(1) الرجوع إلى المبحث الثاني، المطلب الأول، الفرع الثاني، الفقرة الأولى، ص 28

(2) ا لرجوع إلى المبحث الثاني، المطلب الأول، الفرع الثاني، الفقرة الأولى، ص 29

المتعاقدة و الذي منه يبدأ منه حساب الأجل المحدد في المادة 125 من المرسوم الرئاسي، أما عن باقي اختصاصاتها فهي محددة في المادة 148 .

يجب على المصلحة المتعاقدة أن تقدم للجنة الصفقات المختصة ملفا كاملا (1)

الفقرة 2: نتائج عمل لجنة الصفقات

ينتج عن عمل لجنة الصفقات نفس نتائج عمل اللجنة الوطنية للصفقات ، منح التأشيرة أو رفض منحها أو تأجيل الصفقة لاستكمال المعلومات (2) ، و هذا خلال 20 يوم ابتداءا من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة اللجنة (م 125)،و تسري هنا أحكام المادة 144 من المرسوم الرئاسي ما يلاحظ عدم تطرق المشرع إلى حالة عدم إصدار تأشيرة خلال الآجال المحددة (20 يوم) فيما يتعلق بالصفقات المعروضة على لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة ، فإذا لم تصدرها خلال هذه المدة ما النتيجة المترتبة عن ذلك؟

في ما إذا رفضت لجنة الصفقات منح التأشيرة، فإنه يمكن تجاوز ذلك حسب ما توضحه المادة 149 كالأتي:

- يمكن للوزير المعني، بناءا على تقرير من المصلحة المتعاقدة، أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل و يعلم الوزير المكلف بالمالية بذلك.

- يمكن للوالي في حدود صلاحياته و بناءا على تقرير من المصلحة المتعاقدة، أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل و يعلم وزير الداخلية و الجماعات المحلية و وزير المالية بذلك.

- يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي في حدود صلاحياته، و بناءا على تقرير من المصلحة المتعاقدة أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل و يعلم الوالي المختص بذلك.

و في جميع الحالات تسلم نسخة من مقرر التجاوز إلى اللجنة الوطنية للصفقات، و لجنة صفقات المصلحة المعنية، و مجلس المحاسبة، هذا المقرر الذي لا يمكن اتخاذه إلا بعد مرور 90 يوم ابتداءا من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة، و يطبق على هذا المقرر أحكام المادة 151 من المرسوم الرئاسي 02-250.

---

(1) ا لرجوع إلى المبحث الثاني، المطلب الأول، الفرع الثاني، الفقرة الأولى، ص 30

(2) ا لرجوع إلى المبحث الثاني، المطلب الأول، الفرع الثاني، الفقرة الثانية، ص 31

ختاما فالرقابة الخارجية مهمة جدا ذلك أن احترام الإجراءات المنصوص عليها في ق.ص.ع معناه التأكد من احترام الآليات التي تجسد الشفافية،إلا أن تنظيم هذه الرقابة يشوبها بعض الثغرات من شأنها التأثير على عمل لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة لاسيما المتعلقة بالبلديات لغياب نظام داخلي في أغلبيتها مع عدم تطرق المشرع إلى جزاء عدم اعتماد المصلحة المتعاقدة لنظام داخلي خاصة إذا علمنا أن البلديات تبرم العديد من الصفقات حيث وصلت إلى 2668 صفقة أي بنسبة23،7 % من الصفقات التي تبرمها الدولة وهذا سنة 2001 (1)

---

(1) Rapport Analytique sur la passation des Marchés Publics, op. cit, P 2

المبحث الثالث: تقييم الفعالية و المردودية على مستوى رقابة الوصاية و الجهات التقنية

بالإضافة إلى الرقابة التي تقوم بها لجان الصفقات (الداخلية و الخارجية)، تضمن قانون الصفقات العمومية رقابة الوصاية و هذا انطلاقا من مرسوم 82-145 المتضمن صفقات المتعامل العمومي، الوصاية لها هدف مزدوج ، من جهة العمل على احترام الشرعية من طرف الأشخاص العامة الخاضعين لوصايتها ، و من جهة أخرى تسهر على الإدارة الجيدة للجماعات اللامركزية، فالوصاية جديرة بأن تمارس مهامها بطرق مختلفة، حسب الهدف المراد تحقيقه.(1)

كما تضمن القانون الرقابة التقنية، لكن لم يتم الإشارة إليها صراحة و إنما يتم استخلاصها من خلال مختلف المواد، تهدف هذه الرقابة إلى متابعة التنفيذ المطابق للخدمة موضوع الصفقة و حماية الأموال، بمعنى تحقيق المردودية.

و سنتطرق في المطلب الأول إلى رقابة الوصاية، و في مطلب ثاني إلى الرقابة التقنية

---

(1) A.Mahiou, Cours d'institutions Administratives, 3ème édition,Office des Publications Universitaires, année 1981. p 74

المطلب الأول: رقابة الوصاية

مصطلح الوصاية من أصل و منشأ مدني، لكن في المجال الإداري له مفهوم يختلف عن مفهومه في القانون الخاص،ذلك أنه في القانون المدني يخص القصر و عديمي الأهلية أما الوصاية الإدارية لا يرجع تقريرها إلى نقص في أهلية الشخص اللامركزي.

و تعرف الوصاية الإدارية على أنها مجموع السلطات التي يقررها القانون لسلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية و أعمالهم بقصد حماية المصلحة العامة (1)

وسلطة الوصاية محددة و مضبوطة بالقانون لا يمكن ممارستها إلا في الحالات و وفق الأشكال التي يحددها القانون (2) ، كما أن الهيئات الخاضعة للوصاية تملك استقلالية عضوية و وظيفية يجب احترامها من سلطة الرقابة .

إن رقابة الوصاية كما سبق ذكره في التعريف تمارس على الأشخاص و الأعمال، و الهدف من ممارستها على الأعمال هو ضمان شرعية وملائمة (opportunité) قرارات السلطات اللامركزية (3)، هذه الرقابة ينتج عنها إما المصادقة، الحلول، الإلغاء.

بالرجوع للصفقات العمومية نجد أن قانون 67 لم يتطرق إلى رقابة الوصاية، إلا أنه بموجب المرسوم رقم 82-145 تم تخصيص القسم الفرعي الثالث من القسم الأول لرقابة الوصاية، نفس الشيء مع المرسوم التنفيذي 91-434 و المرسوم الرئاسي 02-250.

تجدر الإشارة إلى أن المرسوم الرئاسي 02-250 مثل سابقيه، تولى بالدراسة رقابة الوصاية التي تتم أثناء التنفيذ و التي تهدف إلى التأكد من تحقيق الفعالية و خصص لها مادة واحدة فقط، و هنا لا يجب أن نتجاهل أن الوصاية تمارس رقابة حتى قبل البدء في تنفيذ الصفقة.

ومنه سنتولى بالدراسة الرقابة التي تقو بها الوصاية قبل التنفيذ و هي رقابة الشرعية (الفرع الأول)، و بعدها الرقابة التي تقوم بها أثناء التنفيذ (الفرع الثاني)

---

(1) د. خالد قباني، اللامركزية و مسألة تطبيقها في لبنان، نشر مشترك منشورات البحر الأبيض المتوسط و منشورات عويدات سنة 1981 ص 94

(2) A.MAHIOU, op.cit. p 75

(3) A.MAHIOU, op.cit., p 77

الفرع 1: رقابة الشرعية Contrôle de légalité

هي التي تقوم بها الوصاية قبل البدء في تنفيذ الصفقة أي قبل منح أمر بانطلاق الأشغال للمقاول الحائز على المشروع، و يكون الهدف من هذه الرقابة التأكد من أن الصفقة تم إبرامها وفق الإجراءات المنصوص عليها في القانون المنظم لها،مع احترام مبدأ الشفافية و المنافسة .

و رقابة الشرعية تخص رقابة الوصاية لمداولات المجالس الشعبية البلدية، يقوم بها الوالي طبقا للمادة 41 من القانون 90-08 المؤرخ في 07-04-90 المتعلق بالبلدية بهدف التأكد من مطابقتها للقانون و صحتها.

يجب على البلدية أن ترسل إلى الوالي الملف الكامل للصفقة بدءا من محضر المصادقة على دفتر الشروط و الإعلان عن المناقصة في الجرائد الوطنية وصولا إلى التأشيرة الممنوحة من هيئات الرقابة الخارجية، بالإضافة إلى الصفقة المتعلقة بالمشروع ، و كذا المداولة الخاصة بهذه الصفقة هذه المداولة تتضمن مختلف المراحل التي مرت بها الصفقة و المؤسسة الحائزة على المشروع ومبلغ الصفقة،و تتأكد أيضا الولاية من وجود النفقة المتعلقة بالصفقة، و إذا تم حقا منح المشروع للعرض الذي قدم أحسن أو أقل عرض حسب الحالة.

و للوالي مهلة 15 يوم من تاريخ إرسالها للمصادقة عليها و التقرير في شرعيتها و صحتها.

و ينتج عن رقابة الوصاية إما:

* المصادقة على الصفقة، و بالتالي ترجع المداولة إلى البلدية مصادق عليها من قبل الوالي و يتم تعليقها في مقر البلدية، و في هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمنح أمرا بانطلاق الأشغال للمؤسسة التي تحصلت على الصفقة و الذي يبدأ منه حساب أجال الإنجاز.

* تقويم أو تدارك الأخطاء القابلة للتصحيح، إذا كانت المداولة أو ملف الصفقة يحوي بعض الأخطاء التي يمكن تداركها كونها لا تؤثر في مضمون الصفقة، في هذه الحالة لا يتم إبطال المداولة و إنما تطلب الولاية من البلدية تصحيحها.

* إبطال المداولة، هذا في حالة وجود مخالفة في المداولة ، في الوثائق التعاقدية أو في إجراءات إبرام الصفقة ، يقرر الوالي إبطال المداولة بقرارٍ معلل .

إذا لم يصدر الوالي قراره في أجل 15 يوم، فإن المداولة تنفذ بحكم القانون.

و مهما يكن فإن مداولة المجلس الشعبي البلدي تعتبر باطلة بحكم القانون طبقا للمادة 44 من قانون البلدية إذا:

- تناولت موضوعا خارج اختصاصات المجلس الشعبي البلدي

- المداولات التي تكون مخالفة للأحكام الدستورية لا سيما المواد 2 و3 و9 ، و للقوانين والتنظيمات.

- المداولات التي تجرى خارج اجتماعات الشرعية للمجلس الشعبي البلدي

و يصرح الوالي بموجب قرار معلل ببطلان المداولة القانوني

تجدر الإشارة إلى أنه يمكن لأي شخص له مصلحة أن يطلب إلغاء المداولة وهذا خلال شهر من تعليقها، يوجه هذا الطلب إلى الجهة القضائية المختصة (1) وهي الغرفة الإدارية لمجلس القضاء الواقع في دائرة اختصاصه البلدية صاحبة المداولة المراد تعليقها،ما يمكن ملاحظته في هذا المجال أن البلديات في الواقع لا تقوم بتعليق مداولتها و منه يصعب من الناحية الواقعية الحديث من حق ذي المصلحة من الطعن فيها.

كما يمكن للمجلس الشعبي البلدي ممثلا في رئيس البلدية أن يطعن أمام الجهة القضائية المختصة في قرار الوالي القاضي ببطلان المداولة أو المعلن عن إبطالها أو رفض المصادقة عليها، و ذلك وفقا للشروط و الأشكال الجاري بها العمل. (2)

بالنسبة لفرنسا نلاحظ وجود اختلاف، ذلك أن الوالي لا يمكنه تقرير بطلان المداولة، حيث تتم رقابة الوالي على النحو التالي:

ترسل المداولة مع الملف الكامل للصفقة من قبل الجماعات الإقليمية (قبل منح الأمر بانطلاق الأشغال) إلى الوالي الذي يتولى رقابة شرعية الصفقة و له مهلة شهرين لاتخاذ القرار، في حالة عدم وجود أي خلل يكتفي بعدم اتخاذ أي إجراء.

أما في حالة وجود اختلال محتمل يختلف الإجراء الذي يتخذه الوالي بحسب الحالة، بحيث يكون أحد الإجراءات التالية: (3)

- رسالة تنبيه للمستقبل Lettre d’observation pour l’avenir

---

(1) المادة 45 الفقرة الأخيرة من القانون 90-08 المؤرخ في 07-04-1990 المتعلق بالبلدية
(2) المادة 46 من القانون 90-08 المذكور آنفا.
(3) Dominique Legorge, Guide Pratique du nouveau code des Marchés Publics, Les nouvelles règles de jeu issus du décret de janvier 2004, p147

- طلب تصحيح الإختلال الموجود Demande de correction de l'irrégularité (recours gracieux)

- تحويل الصفقة أمام القاضي الإداري من أجل إبطالها Déféré du marché devant le juge Administratif pour annulation

فالوالي لا يقوم بإبطال المداولة مثلما هو الحال عليه في الجزائر، فإبطالها من اختصاص القاضي الإداري.

الفرع 2: الرقابة أثناء تنفيذ الصفقة

هي الرقابة التي تتم أثناء البدء في تنفيذ الصفقة، تعتبر المادة 113 من المرسوم الرئاسي 02-250 المادة الوحيدة التي نصت على رقابة الوصاية التي تهدف إلى التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية و الإقتصاد، و التأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج و الأسبقيات المرسومة للقطاع.

و لأكثر من الفعالية والصرامة ، فإن رقابة الوصاية تسند عامة إلى مفتشيات تنشأ خصيصا بهدف تقييم و رقابة نشاطات الهيئات و الأجهزة الموضوعة تحت الوصاية.

هناك مفتشيات عامة مركزية تؤسس لدى مختلف الوزارات (1) ، و مفتشيات عامة محلية تؤسس على مستوى كل ولاية (2).

* على المستوى المركزي، المفتشية العامة مكلفة فيما يتعلق بالصفقات العمومية بالقيام بالتحقيقات التي تهدف إلى مراقبة شروط الصحة و العدالة و النزاهة التي تم فيها تحضير و إبرام و تنفيذ الصفقات المبرمة من طرف المصالح الوزارية أو المصالح غير ممركزة أو المؤسسات و الأجهزة العمومية تحت الوصاية .

---

(1) Article 17 du décret exécutif 90-188 du 23-06-90 déterminant les structures et les organes de l'administration centrale des ministères.
(2) Décret Exécutif n° 94-216 du 23-07-94 relatif à l'inspection générale de wilaya.

بالإضافة المفتشية العامة المركزية لها المهام التالية :

- التأكد من السير العادي و المنتظم للهيئات الموضوعة تحت الوصاية و تدارك العجز الموجود في تسييرها

- التأكد من إتباع القرارات و التوجيهات المقررة من الوزير المعني.

- مراقبة تطبيق التشريع و التنظيم، و كذا المقاييس و التقنيات الخاصة بالقطاع

- اقتراح كل الإجراءات و التوصيات لتحسين تسيير الأجهزة التي تم تفتيشها

تمارس المفتشية العامة رقابتها في إطار البرنامج السنوي للتفتيش المصادق عليه من قبل الوزير المعني، و المراقب عند تأديته لمهامه له حقوق واسعة في المتابعة و التحري و البحث سواءا على أساس الوثائق أو في عين المكان .

تلخص مجموع التحريات و التحقيقات و المتابعات التي قامت بها المفتشية العامة المركزية في شكل تقرير سنوي ، و كذا تقارير التحقيق التي يتم إرسالها للوزير المعني.

* على المستوى المحلي، المفتشيات العامة المؤسسة لدى الولاية مكلفة في حدود اختصاصها بمراقبة مطابقة إجراءات إبرام الصفقات المبرمة من قبل البلديات و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها و كذا تنفيذها.

المفتشية العامة تضمن تحت سلطة الوالي وظيفة ثلاثية الرقابة، الإعلام و التقييم (1) ،كما يمكنها أيضا القيام بتحقيقات بأمر من الوالي و التي يرى بأنها ضرورية.

يجدر الذكر في الأخير أن رقابة الوصاية يمكن أن تمارس عند الإنتهاء من الصفقة بعد التسليم النهائي للمشروع، حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد تقرير تقييمي عن ظروف إنجاز المشروع المذكور و كلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا، يرسل هذا التقرير حسب نوعية النفقة الملتزم بها إلى الوزير، الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي،و كذا إلى هيئة الرقابة الخارجية المختصة.(2)

فالهدف من هذه الرقابة هو التأكد من تحقيق الفعالية و ذلك بمنح المشروع لأحسن عارض، ما يضمن المحافظة على المال العام،لكن الملاحظ أن الرقابة قليلا ما تتم في الواقع ، و إن تمت فإنها سطحية و لا تقوم بالتحقيق في ملفات الصفقات التي هي في إطار التنفيذ، كما أن المشرع لم ينص على إلزامية هذه الرقابة في المرسوم، و هذا سيؤثر على التأكد من تحقيق الفعالية في الصفقات.

---

(1) M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit. p 120

(2) المادة 113 الفقرتين 2 و3 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا

المطلب الثاني: الرقابة التقنية

هناك من يعطيها تسمية الوصاية التقنية (1) و هي مهمة جدا من الناحية التطبيقية، تتمثل في تدخل مصالح الدولة في الإجراءات التقنية المتعلقة بصفقات الأشغال،البناء، منح الإعانات، هذه المصالح تفرض على الجماعات المحلية مقاييس متنوعة تتمثل عادة في مناشير و بدون احترامها لا يمكنها الحصول على التأشيرات أو المساعدات الضرورية (2)

في مجال الصفقات العمومية، يبقى إنشاء و صياغة الشروط التقنية عملية أساسية،و من أجل هذا فإن المصلحة المتعاقدة تتوفر على عدد من الوثائق تسمح لها بإنجاز مهمتها بشكل جيد، بالإضافة إلى النصوص القانونية و التنظيمية الموضوعة لهذا الغرض.

دفاتر الشروط تشكل قاعدة أساسية للتوجيه و المساعدة لفائدة المصلحة المتعاقدة، هذا عند صياغتها و تحديدها للشروط التقنية التي يجب على الشريك الموافقة عليها و هذا في إطار تنفيذ الصفقة العمومية.

تجدر الإشارة إلى أن كل رقابة تقنية للصفقات هي قبل كل شيء التأكد من خلال تحليل المطابقة بين من جهة تنفيذ موضوع الصفقة و من جهة أخرى الخصوصية التقنية الموجودة من خلال دفتر الشروط.

فالهدف من هذه الرقابة هو التأكد من تحقيق المردودية المطلوبة، بأن يكون المشروع منجزا كما هو محدد في دفتر الشروط و الصفقة و ذا نوعية جيدة.

سنتطرق في فرع أول إلى دراسة وثائق الرقابة التقنية، و في فرع ثاني إلى الهيئات التي تتولى الرقابة التقنية.

---

(1) Jean-Marie Auby & Jean-Bernard Auby, Institutions Administratives, 7ème édition, Dalloz p 181
(2) Jean-Marie Auby & Jean-Bernard Auby, op.cit. p 181

الفرع1: وثائق الرقابة التقنية

تعتبر دفاتر الشروط أهم وثائق الرقابة التقنية، تعرف على أنها وثائق تعاقدية (1) تحدد الشروط التي يتم بموجبها إبرام و تنفيذ الصفقات، و يتم تحيينها بصفة دورية (2)

المادة 09 من المرسوم الرئاسي 02-250 تنص على أنها تشمل:

1- دفاتر البنود الإدارية العامة (CCAG) يطبق على كل صفقات الأشغال و اللوازم و الدراسات و الخدمات الموافق عليها بموجب قرار وزاري مشترك، و الملاحظ هنا أنها أصبحت تطبق على جميع أنواع الصفقات، عكس ما كان عليه الأمر في مرسوم 91-434 حيث كانت تطبق على صفقات الأشغال و التوريد فقط.(3)

2- دفاتر التعليمات المشتركة (CPC) يحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال و اللوازم و الدراسات و الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني.

3- دفاتر التعليمات الخاصة (CPS) تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة.

إذا كان دفتر البنود الإدارية العامة و دفتر التعليمات المشتركة يشكلان وثائق للتوجيه و المساعدة و يحددان الإطار القانوني ، بما يسمح للمصلحة المتعاقدة التفكير بعمق عند صياغة الشروط التعاقدية لتنفيذ الصفقة، فإن دفتر التعليمات الخاصة الذي يبقى من اختصاص المصلحة المتعاقدة، يسجل الشروط الخاصة بكل صفقة و الخصوصيات التقنية التي يجب ضمانها من قبل الشريك.(4)

فضلا عن ذلك، إذا كان دفتر البنود الإدارية العامة لسنة 1964 (مقرر 1964/11/21) يشكل الإطار القانوني الوحيد للتوجيه الذي يسمح بتحديد حقوق و واجبات كل متعاقد بالنسبة للصفقات من نفس النوع ، من الناحية التطبيقية المصلحة المتعاقدة تحضر دفتر البنود الإدارية العامة الخاص بها على أساس الإطار التنظيمي لسنة 1964 المذكور أعلاه، المطبق في صفقات وزارة البناء ، الأشغال العمومية و النقل. (5)

فيما يتعلق بدفتر التعليمات الخاصة فإنه يشكل الوثيقة التي تستند عليها مجموع الشروط التقنية للصفقات، و التي انطلاقا منها يمكن إجراء الرقابة التقنية للصفقات

---

(1) M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit .p 243

(2) المادة 09 الفقرة 01 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا

(3) المادة 10 الفقرة 01 من المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 91/11/09، ج ر عدد 57

(4) Cour des Comptes, Note Méthodologique n°03, Les Contrôles exerces sur les Marchés Publics, Juillet 1996, p 14

(5) Cour des Comptes, Note Méthodologique n°03 ،op.cit. p 14

الفرع 2: أجهزة الرقابة التقنية

* في إطار تنفيذ الصفقة مهما كانت طبيعة الخدمة، يجب على المصلحة المتعاقدة تقدير نوعية و كذلك مطابقة موضوع الصفقة لما هو مقرر و محدد في العقد، حيث أنه:

- لا يمكن تخصيص الصفقة إلا للمؤسسة التي يعتقد أنها قادرة على تنفيذها (1)

- يجب على المصلحة المتعاقدة أن تتأكد من قدرات المتعامل المتعاقد التقنية و المالية و التجارية.(2)

- التأكد من شهادة التأهيل والتصنيف المقدمة من طرف المتعهد.

* إضافة إلى هذه الرقابة القبلية، فإنه يجب على المصلحة المتعاقدة التأكد من أن عملية الرقابة تتم بطريقة متناسبة مع طريقة تنفيذ الصفقة، من أجل هذا تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى أجهزة مؤهلة لضمان الرقابة التقنية، حيث يتم تصنيفها إلى أجهزة داخلية و أجهزة خارجية. (3)

1- الأجهزة الداخلية:

في حالة وجودها، فإنها تساهم بشكل كبير في عملية الرقابة لاسيما الهيئات التقنية للولاية (DUCH, DIE......) أو للبلدية (مختلف القسمات، قسيمة التجهيزات العمومية، قسيمة الري، قسيمة الأشغال العمومية)، حيث تقوم هذه الهيئات برقابة مشاريع الصفقات المعدة من قبل المصلحة التقنية خاصة منها الجانب التقني ، بالإضافة إلى جداول الأسعار الوحدوية، الكشف الكمي و التقييمي، على مستوى البلديات عند غياب مكتب الدراسات فإنها هي من تقوم بإعداد تقرير تحليل العروض، هذا بالإضافة إلى الرقابة الميدانية في الورشة بالتأكد أن الصفقة تنفذ وفق ما هو محدد في دفتر الشروط و هذا بالطبع مع المصالح التقنية للمصلحة المتعاقدة.

في حالة عدم وجود هذه الأجهزة(4) تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى مكاتب الدراسات أو أجهزة ذات الإختصاص التقني لرقابة و متابعة التنفيذ، في هذا الإطار تبرم المصلحة المتعاقدة عقود/ اتفاقيات الدراسة و المتابعة.

و لكن في حالة المشاريع الكبيرة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تستعين بمكاتب الدراسات حتى مع وجود الأجهزة المذكورة أعلاه.

---

(1) المادة 29 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا

(2) المادة 30 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكور آنفا

(3) Cour des Comptes, Note Méthodologique n°03, op.cit. p 16

(4) Cour des Comptes, Note Méthodologique n°03, op.cit. p 17

2- أجهزة الرقابة الخارجية

هذه الأجهزة موجودة بموجب التنظيم الساري المفعول و تتدخل للرقابة و كذا إعطاء الموافقات الضرورية، من بين هذه الهيئات نجد:

هيئة الرقابة التقنية للبناء CTC

المؤسسة الوطنية للإعتماد و الرقابة التقنيةENACT

المخبر المركزي للأشغال العمومية LCTP يقوم بمراقبة مشاريع الأشغال العمومية على المستوى الوطني.

هذه الرقابة إذا تم تطبيقها كما هو محدد في القانون، فإنها بالتأكيد سوف تحقق المردودية بإنجازات تطابق المقاييس المعمول بها لكن الواقع يثبت العكس ، فالمشاريع المنفذة سواء في البناء و خاصة في الأشغال العمومية (الطرقات) يلاحظ عليا أنها ذات نوعية سيئة،وهذا راجع لغياب الرقابة التقنية الدائمة و المستمرة خاصة الأجهزة التابعة للمصلحة المتعاقدة،ما يسمح للمقاول بمخالفة مقاييس الإنجاز الواردة في الصفقة، بالإضافة إلى دخول ممارسات أخرى (كالرشوة التي سندرسها في الفصل الثاني) هذا كله يدي إلى عدم تحقيق المردودية.

فالتنظيم المطبق في الصفقات العمومية لم يصل بعد لتحقيق أهداف الشفافية، الفعالية و المردودية (الإقتصاد) المحددة من قبل التنظيمات الحديثة(1)

* في الختام يجب الإشارة إلى أن صفقات التراضي المنصوص عليها في المادة 37 من المرسوم الرئاسي 02-250 لا تخضع للرقابة الداخلية (لجنة فتح الأظرفة، لجنة تقييم العروض)، في هذه الحالة تتفاوض الإدارة مباشرة مع المؤسسة التي تراها أهلا لإنجاز المشروع بسعر معقول ،و يتم اللجوء إلى هذا الإجراء في الحالات المنصوص عليها في المادة 37 من المرسوم الرئاسي 02-250 و تخضع هذه الصفقات للأنواع الأخرى للرقابة، و طبقا للمادة 36 من المرسوم الرئاسي 02-250 المصلحة المتعاقدة ملزمة أن تعلل سبب لجوءها إلى إجراء التراضي أمام هيئات الرقابة الخارجية (لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة، اللجنة الوطنية للصفقات في الحدود المنصوص عليها في المادة 130)، و كذا أمام الوصاية و يعتبر التراضي المجال الأنسب لممارسة مختلف المخالفات و أهمها الرشوة.

---

(1) Rapport Analytique sur la passation des Marchés Publics, op. cit. P 5

الفصل الثاني

الإطار التكميلي لرقابة الصفقات العمومية

تنص المادة 105 من المرسوم الرئاسي 02-250 على: ‹‹تمارس على الصفقات مختلف أنواع الرقابة المنصوص عليها في هذا المرسوم كيفما كان نوعها و في حدود معينة، دون المساس بالأحكام القانونية الأخرى التي تطبق عليها››

فالصفقات باعتبارها وسيلة لتنفيذ برامج الدولة، أحيطت بالعديد من الوسائل الرقابية و حتى الردعية من أجل حمايتها، كلها ترمي إلى الحفاظ على المال العام.

فالرقابة المنظمة بموجب قانون الصفقات العمومية مدعمة بأنواع أخرى من الرقابة، تعتبر تكميلية قد تكون قبل التنفيذ كالمراقب المالي الذي أشار إليه قانون الصفقات العمومية دون التفصيل فيه، و قد تكون أثناء التنفيذ أو بعده.

هذه الرقابة تتولاها أجهزة مختلفة عن تلك المنظمة بموجب ق.ص.ع ، سنتولى في هذا الفصل دراسة الرقابة التي تقوم بها مصالح وزارة المالية التي منها رقابة قبلية و أثناء و بعد التنفيذ و التي لها أهمية كبيرة (المبحث الأول)، و رقابة مجلس المحاسبة (المبحث الثاني)، و باعتبار ق.ص.ع لم يتضمن الجزاءات المترتبة عن مخالفته فإننا سنتطرق إلى دراسة مختلف النصوص العقابية التي تحمي الصفقات العمومية ،سواءا تلك الموجودة في قانون العقوبات أو في قوانين أخرى ، مع التطرق إلى الدور الذي يلعبه قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في حماية الصفقات (المبحث الثالث)

المبحث الأول:رقابة مصالح وزارة المالية

يقصد بهذا النوع من الرقابة تلك التي تمارس من قبل وزير المالية و المصالح التابعة لوزارته. هذه الرقابة تعترف للإدارة المالية المركزية بحق متابعة و مراقبة النشاط المالي للوزارات الأخرى. (1)

كما أن هذه الرقابة تكون على طول تنفيذ الميزانية،بهدف ضمان التسيير الجيد للأموال العمومية، و كذا مراقبة ثابتة،مستمرة و محددة للإلتزامات بالنفقة و كذا دفعها.

و يتعلق الأمر في هذا النوع من الرقابة، بتلك التي يمارسها الأعوان الماليون (المطلب 1) ، و رقابة المفتشية العامة للمالية(المطلب 2).

---

(1) A.Abbas, C.Louahem, op.cit .p 06

المطلب الأول: رقابة الأعوان الماليين

يقصد بالرقابة التي يمارسها الأعوان الماليين،رقابة كل من المراقب المالي المكلف بالرقابة المسبقة للنفقات الملتزم بها و هي رقابة وقائية (الفرع 1)، و كذا المحاسب العمومي الذي يتولى الرقابة على مستوى الدفع و يتعلق الأمر هنا بالرقابة أثناء التنفيذ (الفرع 2) .

الفرع الأول: رقابة المراقب المالي (الرقابة المالية)

تنص المادة 05/144 من قانون الصفقات العمومية على ‹‹ تعرض الصفقة بمجرد موافقة السلطة المختصة عليها التي تكون قد رفعت التحفظات الموقفة المحتملة المرافقة للتأشيرة التي تسلمها هيئة الرقابة الخارجية القبلية المختصة، على الهيئات المالية لكي تلتزم بالنفقات قبل البدء في تنفيذها››

بمعنى الرقابة المسبقة للنفقات الملتزم بها و المنظمة بموجب المرسوم التنفيذي 92-414 المؤرخ في 92/11/14 المتعلق بالرقابة المسبقة للنفقات الملتزم بها، الذي جاء تطبيقا للقانون 90-21 المؤرخ في 1990/09/01 المتعلق بالمحاسبة العمومية.

يتولى القيام بهذه الرقابة المراقب المالي (1) ، الذي يعرف على أنه عون إداري مكلف بالرقابة المسبقة للنفقات الملتزم بها ، يتمتع بنظام قانوني خاص باعتباره يخضع لسلطة وزير المالية الذي يتولى تعيينه (2) ، فكل النفقات مهما كان نوعها يجب إخضاعها من طرف الأمر بالصرف لتأشيرة المراقب المالي.

و الملاحظ أن قانون الصفقات العمومية ينص على اختصاص المراقب المالي برقابة الصفقات العمومية و ذلك بصفة مزدوجة، فهو من جهة عضو في لجنة الصفقات العمومية التي تؤشر على الصفقة،و من جهة يراقب النفقات الملتزم بها في إطار الصفقة و يقوم بالتأشير عليها،في هذه الحالة يقوم بمهامه في إطار المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه.

---

(1) يقوم المراقب المالي بمهامه بمساعدة مراقب مالي مساعد.
(2) المادة 04 من المرسوم التنفيذي 92-414 المؤرخ في 92/11/14 المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها،ج ر عدد 82

بالرجوع للمادة الثانية من المرسوم التنفيذي 92-414 نجدها حددت مجال الرقابة المسبقة على النفقات ، و استثنت كل من البلدية و البرلمان منها .

بالنسبة للبلدية ، كل النفقات بما فيها تلك المتعلقة بالصفقات تخضع لرقابة الشرعية و المطابقة من طرف القابض البلدي الذي يسمى حاليا أمين خزينة البلدية بصفته محاسب عمومي و هذا عند قيامه بدفع النفقة أي في آخر مرحلة، هذا لا يمنع أمين خزينة البلدية من رقابة مطابقة إجراءات إبرام الصفقة للتشريع المعمول باعتباره عضوا في اللجنة البلدية للصفقات و ذلك بمناسبة دراسة اللجنة لملف الصفقة بغرض منحها التأشيرة، و بالتالي ليس هناك مراقب مالي على مستوى البلدية. فالبلدية كتجسيد للامركزية يفترض فيها الإستقلالية المالية و بذلك يعتبر منطقيا عدم وجود مراقب مالي على مستواها.

نفس الشيء بالنسبة للبرلمان فلا يوجد مراقب مالي على مستواه، ذلك أن النظام الداخلي لكل غرفة هو من يحدد و يضبط كل ما يتعلق بالأمور المالية و عليه فالرقابة المالية منظمة عن طريق النظام الداخلي، و حرية البرلمان في تنظيم أموره المالية تقوم على أساس مبدأ الفصل بين السلطات.

بالإطلاع على المادة 58 من القانون 90-21 المتعلق بالمحاسبة العمومية (1)، نجد أن الهدف من الرقابة المسبقة على النفقات الملتزم بها – حتى تلك المتعلقة بالصفقات- قبل البدء في تنفيذها ، هو مراقبة مدى شرعية الإلتزام و مطابقته للتشريع الساري المفعول ، فالمراقب المالي يهتم بالمراقبة الآلية و الشكلية للنفقة الملتزم بها في إطار الصفقة و لا يهتم بالغرض و الغاية منها ، إن كانت وفق المخططات و الإستراتجيات المحددة أم لا.

---

(1) تنص المادة 58 على ما يلي:‹‹ تستهدف ممارسة وظيفة مراقبة النفقات المستعملة ما يلي:
- السهر على صحة توظيف النفقات بالنظر إلى التشريع المعمول به.
- التحقق مسبقا من توفر الإعتمادات
- إثبات صحة النفقات بوضع تأشيرة على الوثائق الخاصة بالنفقات أو التعليل رفض التأشيرة عند الإقتضاء، و ذلك ضمن الآجال المحددة عن طريق التنظيم و التي تراعي طبيعة الوثيقة
- تقديم نصائح للآمر بالصرف في المجال المالي
- إعلام الوزير المكلف بالمالية شهريا، بصحة توظيف النفقات و بالوضعية العامة للإعتمادات المفتوحة و النفقات الموظفة.››

تتم عملية الرقابة بأن يقوم الآمر بالصرف بإعداد استمارة التزام – يحدد نوعها وزير المالية- ترفق بجميع الأوراق الثبوتية للصفقة(1) .

بعد وصول الملف للمراقب المالي يتأكد مما يلي: (2)

- صفة الآمر بالصرف، بمعنى ضرورة التأكد من الصفة القانونية للآمر بالصرف الملتزم بالنفقة أي صاحب المشروع الذي تتضمنه الصفقة، و قد عرفته المادة 23 من قانون المحاسبة العمومية بأنه كل شخص مؤهل قانونا للقيام بتنفيذ عمليات الإلتزام بالنفقة أو توجيه أمر بالدفع، و قد يكون الآمر بالصرف معينا أو منتخبا.
- مطابقة الإلتزام للقوانين و التنظيمات المعمول بها.
- توفر الإعتمادات المالية
- التخصيص القانوني للنفقة
- مطابقة مبلغ الإلتزام للعناصر المبينة في الوثيقة المرفقة.
- وجود التأشيرات أو الآراء المسبقة لا سيما تأشيرة لجان صفقات المصلحة المتعاقدة

و يقوم المراقب المالي بدراسة الملف في أجل 10 أيام من تاريخ استلام مصالح المراقبة المالية لاستمارة الإلتزام، و يمكن تمديد الأجل إلى 20 يوما في حالة تعقد الملف و تطلبه لدراسة معمقة (3).

تنتهي عملية الرقابة التي يقوم بها المراقب المالي إما بمنح التأشيرة التي توضع على استمارة الإلتزام و على الوثائق التعاقدية و هذا في حالة مطابقة الإجراءات للتشريع المعمول به،أو برفض منح التأشيرة الذي قد يكون مؤقتا أو نهائيا،و هنا يلزم المراقب المالي بإطلاع الآمر بالصرف عن أسباب الرفض ،و هذا منعا للتعسف في استعمال السلطة الرقابية.

الرفض المؤقت يكون في الحالات الآتية: (4)

- انعدام أو نقص الوثائق الثبوتية المطلوبة
- اقتراح التزام مشوب بمخالفات للتنظيم قابلة للتصحيح
- نسيان بيان هام في الوثائق المطلوبة.

---

(1) المادة 08 من المرسوم التنفيذي 92-414 المذكور آنفا.
(2) المادة 09 من المرسوم التنفيذي 92-414 المذكور آنفا.
(3) المادة 14 من المرسوم التنفيذي 92-414 المذكور آنفا.
(4) المادة 11 من المرسوم التنفيذي 92-414 المذكور آنفا.

إن سلطة الرفض المؤقت التي يتمتع بها المراقب المالي هي إجراء شكلي يعطي للآمر بالصرف فرصة تصحيح الخطأ الوارد في الملف.

أما الرفض النهائي فيكون في الحالات الآتية: (1)

- عدم مطابقة اقتراح الإلتزام للقوانين و التنظيمات المعمول بها
- عدم توفر الإعتمادات المالية
- عدم احترام الآمر بالصرف للملاحظات المدونة في مذكرة الرفض المؤقت

في هذه الحالة يمكن للآمر بالصرف أن يتغاضى تحت مسؤوليته بمقرر معلل يعلم به الوزير المكلف بالميزانية ، و يرسل الملف موضوع التغاضي إلى الوزير المعني أو الوالي حسب الحالة(2)، و كذا إلى المراقب المالي قصد وضع تأشيرة الأخذ بالحسبان.

و مهما يكن لا يمكن حصول التغاضي في الحالات الآتية: (3)

- صفة الآمر بالصرف
- عدم توفر الإعتمادات أو انعدامها
- انعدام التأشيرات أو الآراء المسبقة المنصوص عليها في التنظيم المعمول به
- انعدام الوثائق الثبوتية المتعلقة بالصفقة
- التخصيص غير القانوني للإلتزام بهدف إخفاء أو تجاوز الإعتمادات.

بالنظر للنظام القانوني للمراقب المالي، هناك من يعتبره صمام أمان بالنسبة للآمر بالصرف، ذلك أن أي خطأ يتم الوقوع فيه سوف يتم مراجعته داخليا فور وصوله إلى المراقب المالي.و هناك من يعتبر أن دور المراقب المالي هو مضاعفة عملية الرقابة ، حيث أن نفس المهمة يقوم بها المحاسب العمومي عندما يقوم بعملية الدفع للمقاول الذي قام بتنفيذ الصفقة، فهو الآخر يتأكد من مطابقة الصفقة و إجراءات إبرامها للتشريع المعمول به.

لكن اكتشاف الخطأ و تصحيحه في البداية قبل البدء في تنفيذ الصفقة أحسن من اكتشافه في آخر مرحلة و هي الدفع، خاصة إذا ما تعلق الأمر بعدم احترام إجراء جوهري يستحيل تصحيحه.

---

(1) المادة 12 من المرسوم التنفيذي 92-414 المذكور آنفا.
(2) المادة 18 من المرسوم التنفيذي 92-414 المذكور آنفا.
(3) المادة 19 من المرسوم التنفيذي 92-414 المذكور آنفا.

و تجدر الإشارة إلى أنه إذا رفض المراقب المالي منح التأشيرة دون مبرر قانوني، أو منح تأشيرة مخالفة للشروط المحددة في القانون و التنظيم الساري المفعول، يعتبر هذا الأمر مخالفة في حق المراقب المالي ينتج عنها دفع غرامة مالية، تحدد قيمتها مصالح مجلس المحاسبة و هذا طبقا للمادة 07/88 من القانون 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة.و على الرغم من هذا فإن مسؤولية المراقب المالي تبقى غير واضحة و هي لم تحظى بالإهتمام الكافي بالنظر إلى مسؤولية المحاسب العمومي و الآمر بالصرف التي تم تحديدها و خصص لها عدة مواد في قانون المحاسبة العمومية، و الذي حدد طبيعتها التأديبية و المالية و الشخصية.

بالنظر إلى أن رقابة المراقب المالي تستهدف الحيلولة دون التجاوزات المالية، و إلى فحص مشروعية و مدى تطابق تنفيذ العمليات المالية مع القوانين و التنظيمات و لأجل هذا اعتبرت وقائية

الفرع 2: رقابة المحاسب العمومي (رقابة الشرعية)

تعتبر هذه الرقابة سلسلة من التحقيقات و الفحوصات، يقوم بها المحاسب العمومي أثناء تنفيذه للنفقة (دفع مبلغ الصفقة) من أجل التأكد من شرعيتها، لهذا تعتبر هذه الرقابة مرافقة لتنفيذ النفقة العمومية، كما تعتبر مكملة لرقابة المراقب المالي.(1)

و عليه فهذه الرقابة تلعب دورا هاما في كشف الأخطاء المرتكبة من طرف الآمر بالصرف و التي لم يتفطن لها المراقب المالي.

تجدر الإشارة إلى أن المحاسب العمومي هو موظف معين من قبل وزير المالية و يخضع لسلطته (2)، وحسب المادة 33 من القانون 90-21 المتعلق بالمحاسبة العمومية يقوم بالعمليات التالية: - تحصيل الإيرادات **و دفع النفقات.**

- ضمان حراسة الأموال أو السندات أو القيم أو الأشياء أو المواد المكلف بها و حفظها.
- حركة حسابات الموجودات.

---

(1) مصطفاوي حكيم، الرقابة على النفقات العامة، مذكرة نهاية الدراسة، المعهد الوطني للمالية، 1994-1998 ، ص46
(2) المادة 34 من القانون 90-21 المؤرخ في 1990/09/15 المتعلق بالمحاسبة العمومية،ج ر عدد 35

كما أن العلاقة بين الآمر بالصرف و المحاسب العمومي تخضع لمبدأ مهم و هو مبدأ الفصل بينهما ، بمعنى تنافي وظيفة الآمر بالصرف مع وظيفة المحاسب العمومي (1)، و هذا بهدف التقليل من فرص التلاعب و الإختلاس و تدعيما لرقابة المحاسب العمومي.

عند تحصيل الإيرادات و دفع النفقات المحاسبون العموميون يقومون بالمراقبة و التحقق من أن القواعد الأساسية للمحاسبة العمومية قد تم احترامها. فالأمر أساسا يتعلق برقابة الشرعية، و عليه تمارس رقابة خاصة فيما يتعلق بالنفقة، خاصة من أجل التأكد من مطابقتها للرخصة المالية Autorisation Budgétaire . (2)

المحاسب العمومي يقوم بمراقبة الصفقة و التحقق من مطابقتها للتشريع المعمول به و هذا في إطار دفع مستحقات المقاول الذي قام بتنفيذ الأشغال ، و لقد أوضحت المادة 36 من قانون 90-21 كيفية الرقابة، حيث يجب على المحاسب العمومي قبل قبوله النفقة و بالتالي دفع المستحقات المالية الناتجة عن الصفقة التحقق مما يلي:

- مطابقة العملية مع القوانين و التنظيمات المعمول بها، فيتأكد المحاسب العمومي من احترام الإجراءات المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية، و هذا من خلال الوثائق المرفقة في الملف.
- صفة الآمر بالصرف أو المفوض له،حيث أنه يجب على الآمر بالصرف أن يعرف بنفسه رسميا أمام المحاسب العمومي ،و في هذه الحالة فقط يمكن للمحاسب العمومي أن يفحص الأوامر بالدفع المقدمة من طرف الآمر بالصرف.(3)
- شرعية عملية تصفية النفقة
- توفر الإعتمادات، فالهدف من رقابة المحاسب العمومي هو التأكد من شرعية الإلتزام باعتبار هذا الأخير يضمن وجود الإعتمادات ، في هذا الصدد يسهر المحاسب على أن الإعتمادات الموضوعة تحت تصرف الآمر بالصرف تكفي و تسمح بتغطية النفقات الناتجة عن إبرام الصفقة.
- تأشيرات عمليات المراقبة التي نصت عليها القوانين و الأنظمة المعمول بها، بما فيها تأشيرات لجان الصفقات و كذا تأشيرة المراقب المالي.

---

(1) المادتين 55 و 56 من القانون 90-21 المذكور آنفا.

(2) M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit .p 121
(3) A.Abbas, C.Louahem, op.cit .p 29

تنتهي الرقابة التي يمارسها المحاسب العمومي إما بقبول دفع النفقة، أو برفض دفعها

1- قبول الدفع: إذا وجد المحاسب العمومي أنه لا يوجد أي خلل في الملف ، يؤشر على جميع الأوامر و كذا حوالة الدفع مع عبارة ‹‹ قابل للدفع ››.(1)

2- رفض الدفع:إذا وجد المحاسب العمومي أي خلل فإنه يرفض الدفع ، يقوم بتبليغ الرفض كتابيا مع توضيح الأسباب للآمر بالصرف ، و يكون لهذا الأخير إما تصحيح الأخطاء الواردة حسب الملاحظات التي أبداها المحاسب العمومي، أو أن يطلب منه كتابيا صرف النظر و القيام بالدفع تحت مسؤولية الآمر بالصرف ، و تبرأ ذمة المحاسب العمومي من المسؤولية المالية و الشخصية إذا قبل التسخير .

لكن يمكن للمحاسب العمومي رفض الإمتثال للتسخير إذا كان الرفض معللا بما يلي: (2)

- عدم توفر الإعتمادات المالية، عدم توفر أموال الخزينة
- انعدام إثبات أداء الخدمة.
- انعدام تأشيرة لجان الصفقات المؤهلة.

إذا قام المحاسب العمومي بتسديد نفقة في ظروف غير شرعية ،فإن هذا يرتب مسؤوليته الشخصية حسب ما تنصه المادة 43 من قانون 90-21 ‹‹ يكون المحاسب العمومي مسؤولا شخصيا عن كل مخالفة في تنفيذ العمليات المشار إليها في المادتين 35 و 36 ››. و على المحاسب العمومي أن يحافظ على الأوراق الثبوتية المتعلقة بالصفقات لإثبات صحة و شرعية العمليات المالية التي قام بها و هذا بمناسبة أي رقابة تمارس عليه.

ختاما و على الرغم من الإنتقادات التي وجهت لرقابة الأعوان الماليين، حيث أن رقابة المراقب المالي اعتبرت مصدر جمود و تعطيل العمل الإداري إضافة إلى أنها تقوي من وصاية وزارة المالية و التي لها عادة اتجاه إلى تحويل هذه الرقابة إلى ملائمة ، كما أن وجودها إلى جانب رقابة المحاسب العمومي يجعل منها رقابة مزدوجة ،إلا أن هذه الرقابة مهمة جدا في حماية المال العام خاصة إذا تمت ممارستها وفق ما يحدد القانون المنظم لها .

---

(1) A.Abbas, C.Louahem, op.cit .p 32

(2) المادة 48 من القانون 90-21 المذكور آنفا.

المطلب الثاني: رقابة المفتشية العامة للمالية

إن من بين الأهداف الأساسية التي وجدت من أجلها المفتشية العامة للمالية هو ضمان التسيير الأمثل و الفعال للإعتمادات المالية و استعمالها استعمالا عقلانيا من قبل المؤسسات الموضوعة تحت تصرفها ، و كذا قمع الإختلاس و التبذير و التلاعب بالأموال، كما أنها تجعل المحاسبين العموميون و الآمرين بالصرف يشعرون بالرقابة نحوهم ،ما يجعلهم يقللون من الأخطاء و المخالفات المرتكبة، و هذا الإحساس يولد الرقابة الذاتية لدى المسيرين، بالإضافة إلى التحقق من الإستعمال الأفضل للأموال العمومية. (1)

المفتشية العامة للمالية جهاز دائم للرقابة (2) موضوع تحت السلطة المباشرة لوزير المالية، و قد تم استحداثها لأول مرة بموجب المرسوم 53/80 (3)، و طبقا للمادة 02 من المرسوم التنفيذي 92-78 المؤرخ في 1992/02/22 المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية فإن رقابة المفتشية العامة للمالية تنصب على:‹‹ التسيير المالي و المحاسبي لمصالح الدولة ،و الجماعات الإقليمية ،و الهيئات و الأجهزة و المؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية..........و يمكن أن تطبق هذه الرقابة على كل شخص معنوي يتمتع بمساعدات مالية من الدولة أو جماعة إقليمية أو هيئة عمومية››. و عليه فإن مختلف الصفقات التي تبرمها هذه الهيئات تخضع لرقابة المفتشية. و باعتبار المفتشية جهاز تابع لوزارة المالية، فإنها تقوم بالمراقبة الدورية لكل الموظفين التابعين للوزارة، بما في ذلك المحاسب العمومي.

رقابة المفتشية العامة للمالية تشمل كل الإيرادات و النفقات ، و كذلك كل الإقتراحات التي لها أثر مالي، و تكون حول شرعية العمليات المالية و كذا حول ملائمتها (Régularité et Opportunité) و تحدد العمليات التي تقوم بها المفتشية العامة للمالية بموجب برنامج سنوي يضبطه وزير المالية بقرار ، حسب الأهداف المحددة و تبعا لطلبات أعضاء الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات المؤهلة(4) ،و تتولى المديريات الجهوية تطبيق هذا البرنامج على المستوى المحلي.

---

(1) مصطفاوي حكيم، المرجع السابق، ص 66-67

(2) المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 92-78 المؤرخ في 92/02/22 المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية،ج رعدد 15

(3) المرسوم 80-53 المؤرخ في 1980/03/01 المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية،ج ر عدد 10

(4) المادة 05 من المرسوم التنفيذي 92-78 المذكور آنفا.

و باعتبار الصفقات وسيلة لتنفيذ النفقات العمومية ، ذلك أنها تأتي لتنفيذ المشاريع المسطرة في ميزانية مختلف الهيئات ، فهي الأخرى تخضع لرقابة المفتشية العامة للمالية، و هذا بغرض التأكد من شرعية الإجراءات المتبعة فيها و مطابقتها للتشريع و التنظيم المعمول بهما وكذا ملائمتها و فعاليتها و ذلك بالإستجابة للأهداف المسطرة، هذه الرقابة تشمل إجراءات إبرام الصفقة و كذا تنفيذها.

و عليه فمحتوى رقابة المفتشية العامة للمالية هو التحقيق و التدقيق بما يأتي: (1)

- شروط تطبيق التشريع المالي و المحاسبي و الأحكام القانونية أو التنظيمية التي لها أثر مالي مباشر.
- تسيير المصالح و الهيئات المعنية و وضعيتها المالية.
- صحة المحاسبات و صدقها و انتظامها .
- مطابقة الإنجازات للوثائق التقديرية.
- شروط استعمال الإعتمادات و وسائل المصالح و الهياكل و تسييرها .
- سير الرقابة الداخلية في المصالح و الهيئات التي تعنيها هذه التدخلات.

و تكون تدخلات المفتشية العامة للمالية في الوثائق و في عين المكان بعد إشعار قبلي أو بصفة مباغتة (2) ، و يمارس المفتشون حق مراجعة جميع العمليات التي قام بها المحاسبون المعنيون بالرقابة،هذا بمراقبة جميع الحسابات التي تتضمن مجموع العمليات المالية و المحاسبية و يتحققوا من صحتها و صدقها و انتظامها و التي تمثل معايير جوهرية لصدق محاسبة الهيئات التي جرت فيها الفحوص . (3)

---

(1) المادة 09 من المرسوم التنفيذي 92- 78 المذكور آنفا.
(2) المادة 06 من المرسوم التنفيذي 92-78 المذكور آنفا.
(3) مصطفاوي حكيم، المرجع السابق، ص 65

في إطار قيام المفتشين بمهامهم، يمكنهم طلب أي وثيقة متعلقة بالصفقة تكون لازمة لمراجعتها، كما يمكنهم أن يطلبوا كتابيا أو شفويا أي معلومات حول الصفقة و أي توضيح متعلق بها، و يمكنهم القيام بأي بحث في عين المكان بغية مراقبة الأعمال أو المعطيات المبينة في المحاسبة، و التأكد من أن الصفقات تمت محاسبتها على أسس صحيحة كاملة، مع التأكد من أن الخدمة منتهية. (1)

و عليه يجب على مسؤولي المصالح و الهيئات المعنية بالرقابة الإجابة على كل الأسئلة و التوضيحات التي يطلبها المفتشون و لا يمكنهم الإحتجاج بالسر المهني أو الطابع السري للوثائق المطلوبة أو باحترام الطريق السلمي. (2)

في حالة رفض تلبية طلبات المفتشين ، يقوم هذا الأخير بتوجيه إعذار و يعلم به أعلى سلطة في السلم الإداري أو السلطة الوصية على العون المعني، وإذا لم يكن للأمر أي أثر خلال 08 أيام الموالية لتاريخ الإعذار يحرر المفتش المختص محضرا بعدم الوجود (عدم وجود الوثيقة التي طلبها) و يبلغ السلطة التي لها حق التأديب عن طريق الإرسال العادي(3)، و الملاحظ أن المشرع لم يوضح العقوبات التي يمكن أن تتخذها هذه السلطة و هل هي مجبرة أصلا على اتخاذ أي إجراءات في حق العون الذي رفض تقديم المعلومات؟ خاصة إذا كانت السلطة السلمية أو الوصية لم تتخذ أي إجراء عندما تم تبليغها بالإعذار.

في المقابل فإن المفتشون ملزمون أثناء قيامهم بمهامهم بالسر المهني،و اجتناب أي تدخل في التسيير ،و القيام بمهامهم بكل موضوعية و بناء ملاحظاتهم على وقائع ثابتة. (4)

عند انتهاء البعثة التفتيشية من عملية التحقيق على مستوى هيئة معينة، تقوم بتحرير تقرير شامل يتضمن جميع الجوانب التي تم التحقيق فيها، بما في ذلك الصفقات التي قامت هذه الهيئة بإبرامها و تنفيذها ، يوقع هذا الأخير من طرف رئيس البعثة التفتيشية، و يرسل إلى رئيس المفتشية العامة للمالية.

---

(1) يكون التأكد من أن الخدمة منتهية بالنسبة لصفقات الأشغال عن طريق محضر الإستلام المؤقت الذي تحرره المصالح التقنية المكلفة بمتابعة تنفيذ الصفقة، أما بالنسبة لصفقات الإقتناء فيكون عن طريق التأشير بالإستلام.
(2) المادة 13 من المرسوم التنفيذي 92-78 المذكور آنفا.
(3) المادة 14 من المرسوم التنفيذي 92-78 المذكور آنفا.
(4) المادة 11 من المرسوم التنفيذي 92-78 المذكور آنفا.

و تعتبر هذه التقارير مساحة لإبداء الرأي و الملاحظات و الإقتراحات التي تخص الإصلاح سواء على المستوى القانوني أو التنظيمي أو الإقتصادي.

يبلغ هذا التقرير لمسيري المصالح و الهيئات المعنية، الذين يجب عليهم الإجابة في أجل أقصاه شهرين عن المعاينات و الملاحظات الواردة في هذه التقارير، و عند الرد يتم إعداد التقرير النهائي و يبلغ إلى السلطة السلمية أو الوصية ، و ما يلاحظ أن المشرع استعمل عبارة ‹‹ يجب›› و هي تفيد الإلزام لكنه لم يتكلم عن الجزاء المترتب عن رفض المسيرين الإجابة عن هذه التقارير.

و طبقا للمادة 21 من المرسوم التنفيذي 92-78 فإن المفتشية العامة للمالية تعد تقريرا سنويا عن حصيلة عملها و تلخيصا لمعايناتها و الإقتراحات ذات المغزى العام التي تراها ، و يقدم هذا التقرير لوزير المالية خلال الفصل الأول من السنة الموالية للسنة التي أعد التقرير بشأنها ، و هنا لم يبين لنا المشرع ما هي النتائج المترتبة عن تقديم التقرير للوزير، و الإجراءات التي يتخذها الوزير إذا لاحظ عدم الشرعية في الهيئات التي خضعت للرقابة، و السؤال الذي يطرح هو ما الفائدة من تفتيش ينتج عنه تقرير سنوي لا يرتب أي أثر؟

فالتقارير التي تقوم بها المفتشية العامة للمالية لا ترقى إلى قيمة القرار و إنما يتضمن فقط ملاحظات و نتائج لا يمكن أن تكون ملزمة للهيئات المعنية، فهي مجرد حبر على ورق.(1)

بالإضافة إلى هذا ما يلاحظ أن المفتشية العامة للمالية لها حق الرقابة فقط و لا تملك حق معاقبة مرتكبي التجاوزات، و يمكن ألا تكون اقتراحات المفتشية العامة للمالية محلا لأي متابعة ،فالمفتش لا يمكنه أن يأمر أو يمنع أو يوقف تنفيذ أي عملية حتى و لو لاحظ عدم شرعيتها و تطابقها و المقاييس القانونية (2)، فهو عندما يلاحظ أي مخالفة يكتفي فقط بإعلام السلطة السلمية أو الوصية فورا قصد اتخاذ التدابير الضرورية و في جميع الأحوال يمكن لهذه السلطة ألا تتخذ أي تدبير.فهو لا يمكنه حتى إيقاف الفعل الذي يراه غير مشروع لحين إبلاغ الجهات السلمية أو الوصية.

و كل هذه النقائص و الغموض في النصوص من شأنه أن ينقص و يحد من فعالية عمل المفتشية كجهاز للرقابة له دور مهم في حماية الأموال العمومية لو تم تنظيمه بصفة جيدة .

---

(1) ملياني عبد الرحمان حميد، المفتشية العامة للمالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الإدارة و المالية،سنة 2002/2001 ، ص 74

(2) بن الشيخ ج ،عمري مراد ، المفتشية العامة للمالية بين الرقابة و التقييم، مذكرة نهاية الدراسة ، المعهد الوطني للمالية، 1994 – 1998 ،ص 78

المبحث الثاني: رقابة مجلس المحاسبة

تعود نشأة مجلس المحاسبة إلى دستور 1976 بموجب المادة 160 منه، و تم تشكيله بصفة ميدانية سنة 1980، حيث خضع لعدة قوانين بدءا بقانون 80-05 المؤرخ في 1980/03/01 الذي منحه اختصاصات واسعة قضائية و إدارية، فقانون 90-32 المؤرخ في 1990/12/04 الذي جرده من صلاحياته القضائية.

حاليا مجلس المحاسبة و هو مؤسسة دستورية(1) يخضع للأمر 20/95 المؤرخ في 1995/07/17 و يعرفه في المادة 02 منه على أنه ‹‹ المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة و الجماعات الإقليمية و المرافق العمومية.......››

يخضع لرقابة مجلس المحاسبة مصالح الدولة و الجماعات الإقليمية، و المؤسسات و المرافق و الهيئات العمومية باختلاف أنواعها، التي تسري عليها قواعد المحاسبة العمومية (2)

عليه فإنه تخضع لرقابة مجلس المحاسبة صفقات الهيئات المنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 02/250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

فمجلس المحاسبة يتولى أيضا ضمن مهامه الرقابية، مراقبة صفقات الهيئات التي تخضع لقانون الصفقات العمومية و لقواعد المحاسبة العمومية، هذه الرقابة لا تشمل فقط الآمرين بالصرف باعتباره صاحب المشروع ، و إنما أيضا المحاسبين العموميين بصفتهم المكلفين بدفع النفقة كما سبق توضيحه سابقا، و مختلف هيئات الرقابة القبلية (المراقب المالي، أعضاء لجان الصفقات..) سنتطرق من خلال دراستنا لأنواع الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة على هذه الهيئات،نتائجها مع توضيح أهميتها و فعاليتها (المطلب الأول) ، و إلى طريقة العمل التي يعتمدها مجلس المحاسبة في الرقابة التي يقوم بها على الصفقات التي تبرمها الهيئات التي تخضع لرقابته (المطلب الثاني)

---

(1) المادة 170 من دستور 28 نوفمبر 1996 ، ج ر عدد 61 ملحق.
(2) المادة 07 من الأمر 95-20 المؤرخ في 1995/07/17 المتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر عدد 39

المطلب 1: صلاحيات واسعة لمجلس المحاسبة

إن رقابة مجلس المحاسبة تتجه أساسا للتأكد من الإستعمال المنتظم و الفعال للأموال العمومية، و تشجيع تقديم الحسابات و كذا الشفافية في تسيير مالية الدولة.(1)

من أجل تحقيق هذه الأهداف، فإن مجلس المحاسبة يتمتع بصلاحيات إدارية و أخرى قضائية.

الفرع 1: الصلاحيات الإدارية و نتائجها

طبقا للمادة 06 من الأمر 95-20 ‹‹ يكلف مجلس المحاسبة في ممارسة الصلاحيات الإدارية المخولة إياه، برقابة حسن استعمال الهيئات الخاضعة لرقابته، الموارد و الأموال و القيم و الوسائل المادية العمومية، و يقيم نوعية تسييرها من حيث الفعالية و الأداء و الإقتصاد، و يوصي في نهاية تحرياته و تحقيقاته بكل الإجراءات التي يراها ملائمة من أجل تحسين ذلك.››، كما يقوم مجلس المحاسبة بتقييم النظام الرقابي للهيئات الخاضعة لرقابته.

أما عن نتائج هذه الرقابة فهي كالآتي (2):

1- مذكرة التقييم: بعد إجراء عمليات مراقبة التسيير ، يقوم مجلس المحاسبة بإعداد تقييم نهائي يتضمن كل التوصيات و الإقتراحات بغرض تحسين فعالية و مردودية الهيئات و المصالح العمومية الخاضعة لرقابته و يرسلها أيضا إلى مسؤولي هذه الهيئات، و إلى الوزراء و السلطات الإدارية المعنية و هذا ما نصت عليه المادة 73 من الأمر 95-20 .

2- الإجراء المستعجل: إذا تطلب إطلاع السلطات السلمية أو الوصية بالملاحظات المذكورة يخطر رئيس مجلس المحاسبة كل هؤولاء عن طريق إجراء استعجالي.

3- رسالة رئيس الغرفة: تطلع مسؤولي المصالح و الهيئات التي خضعت للرقابة بملاحظات مجلس المحاسبة المتعلقة بالوضعيات أو بالوقائع أو الحالات أو المخالفات التي تلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بالأملاك العمومية و المؤسسات العمومية الخاضعة لرقابته بغرض اتخاذ التدابير يتطلبها التسيير الصحيح للأموال العمومية، لكن دون توضيح إن كانت هذه الهيئات ملزمة على اتخاذ أي إجراء للتسيير الحسن لهذه الأموال.

---

(1) M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit .p 123

(2) مطبوعة صادرة عن مجلس المحاسبة دون ذكر تاريخ الصدور

4- المذكرة المبدئية:بموجبها يقوم رئيس مجلس المحاسبة بإطلاع السلطة المعنية بالنقائص المسجلة في النصوص المتعلقة بشروط استعمال و تسيير و تقدير و مراقبة أموال الهيئات و المصالح العمومية الخاضعة لرقابته.

5- التقرير المفصل: يسجل فيه كل الوقائع التي يمكن وصفها بالجزائية و التي لاحظها المجلس أثناء ممارسة رقابته، يوجه الناظر العام هذا التقرير إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا مصحوبا بمجمل الملف.

6- التقرير السنوي: يعد مجلس المحاسبة تقريرا سنويا يرسله إلى رئيس الجمهورية يبين فيه المعاينات و الملاحظات و التقييمات الناجمة عن أشغال و تحريات مجلس المحاسبة مرفقة بالآراء و المقترحات التي يرى من الواجب أن يقدمها، و أيضا آراء و ردود المسؤولين و الممثلين القانونية و السلطات الوصية المعنية، و يتم نشر هذا التقرير في الجريدة الرسمية، مع إرسال نسخة منه للسلطة التشريعية.

في هذا الصدد لابد من الإشارة إلى أن آخر تقرير تم نشره كان بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 1999/02/28 المتضمنة المصادقة على التقرير السنوي 1996-1997 و لقد تضمن هذا التقرير رقابة صفقات الأشغال و تسيير تجهيزات ولاية قسنطينة و هذا في الجزء الثاني الخاص بالجماعات الإقليمية .(1).

---

(1) العيوب التي تم تسجيلها أثناء الرقابة التي قام بالمجلس و التي تدخل ضمن الصفقات العمومية نذكر ما يلي:
- عدم مراعاة إجراءات دراسة العروض
- عدم إجراء استشارة مسبقة
- تقديم عروض مبنية على ملفات غير كاملة
- اللجوء الغير مبرر إلى إجراء التراضي
- تنفيذ أشغال قبل إبرام الصفقة
- انعدام التدابير القهرية
- عدم تطبيق غرامات التأخير

إن نشر التقرير السنوي في الجريدة الرسمية يساهم في شفافية تسيير الأملاك العمومية، غير أنه في الجزائر لم يتم نشر أي تقرير آخر منذ سنة 1999 ، فهل يعني هذا أن مجلس المحاسبة لا يقوم بإعداد التقارير، أم أنه يعدها ولكن لا يتم نشرها من طرف رئيس الجمهورية؟ خاصة إذا علمنا أن هذا النشر يعني الشفافية التي تعتبر من مبادئ دولة القانون التي نسعى لتحقيقها.

و لكن في إجابة عن هذا التساؤل يؤكد رئيس مجلس المحاسبة أن إعداد التقرير السنوي يعتبر مهمة دستورية، وأن المجلس يقوم كل سنة بإعداده و تسليمه لرئيس الجمهورية(1)، و لا نعلم إن كانت المقترحات التي يقدمها مجلس المحاسبة ضمن هذا التقرير تؤخذ بعين الإعتبار أم لا.(2)

كل هذا الغموض و عدم الشفافية ينقص من فعالية مجلس المحاسبة و من هيبته باعتباره مؤسسة رقابية عليا و مستقلة.

الفرع 2: الصلاحيات القضائية و نتائجها

تمارس هذه الإختصاصات من طرف مجلس المحاسبة ، الغرف الإقليمية و غرفة الإنضباط في مجال تسيير المالية و الميزانية.

فالآمرين بالصرف و المحاسبين العموميين ملزمون بأداء حساباتهم لدى كتابة ضبط مجلس المحاسبة في أجل أقصاه 30 جويلية من السنة الموالية للميزانية المقفلة(3)، و الذي يقوم بمراجعة تلك الحسابات و بهذا يدقق في صحة العمليات المادية و مدى تطابقها مع النصوص و التنظيمات الأخرى.

بالنسبة للمحاسب العمومي فإن رئيس الغرفة يقوم بتعيين مقرر يكلف بإجراءات التدقيق و المراقبة لمراجعة حسابات التسيير و الوثائق الثبوتية الخاصة بها (بما فيها تلك المتعلقة بالصفقات)، و يضمنه اقتراحاته ليتم إرسال التقرير من رئيس الغرفة إلى الناظر العام الذي بدوره يقدم استنتاجاته ليعرض الملف للمداولة و البت إما بقرار نهائي إذا لم تسجل أي مخالفة ضد المحاسب

---

(1) Journal EL WATAN ECONOMIE du 09-15 janvier 2006 . page 03
(2) Abdelkader Benmarouf, Président de la cour des comptes « Nous ignorons si nos recommandations sont suivies d'effet ››, Journal EL WATAN ECONOMIE du 09-15 janvier 2006 .page 03

(3) المادة 02 من المرسوم التنفيذي 96-56 المؤرخ في 96/01/22 المحدد للأحكام المتعلقة بتقديم الحسابات إلى مجلس المحاسبة ج ر عدد 06

أو بقرار مؤقت في غيرها من الحالات ، الذي يتم تبليغه للمحاسب حتى يتمكن من الرد و إرسال إجابته إلى مجلس المحاسبة مرفقة بالوثائق الثبوتية لإبراء ذمته، يتم البت في الملف بأغلبية الأصوات، و يتم تبليغه للناظر العام و المحاسبين أو الأعوان المعنيين، و إلى وزير المالية.

هذا القرار يبرز مدى مسؤولية المحاسب العمومي الشخصية و المالية عن ضياع أموال، تبديد قيم أو مواد و سرقتها.

يمكن للمحاسب العمومي أن يدفع بالقوة القاهرة أو إثبات عدم ارتكابه أي مخالفة،كما يمكنه الدفع بمسؤولية الأعوان الموضوعين تحت سلطته و رقابته.

بالنسبة لمسؤولية الآمرين بالصرف فيمكن أن تكون محل متابعة أمام غرفة الإنضباط في مجال تسيير الميزانية و المالية، حيث أنه بالرجوع إلى المادة 88 من أمر 95-20 نجدها تذكر 15 حالة تشكل مخالفة مالية (Infraction Financière)

فالفقرة 13 من المادة 88 تعتبر مخالفة لقواعد الإنضباط في مجال تسيير الميزانية و المالية ‹‹ أعمال التسيير التي تتم باختراق قواعد إبرام و تنفيذ العقود التي ينص عليها قانون الصفقات العمومية››

كما نستنتج من الفقرة 12 لنفس المادة أن إجراء التسخير الذي يلجأ إليه الآمر بالصرف من أجل إجبار المحاسب العمومي على دفع نفقة متعلقة بصفقة غير قانونية يؤدي إلى قيام مسؤوليته،كذلك يمكن أن تقوم مسؤولية الآمر بالصرف عند قيامه بإبرام صفقة دون توفر الإعتمادات المالية في الميزانية (الفقرة 04 من المادة 88)، و كذا الإلتزام بنفقة ناتجة عن صفقة دون احترام القواعد المطبقة في الرقابة القبلية (الفقرة 03 من المادة 88).

المادة 88 من الأمر 95-20 لم تتطرق فقط إلى مسؤولية الآمرين بالصرف في الصفقات العمومية ، حيث أن الفقرة 07 من هذه المادة تعتبر الرفض غير مؤسس لمنح التأشيرات أو العراقيل الصريحة من طرف هيئات الرقابة القبلية أو التأشيرات الممنوحة خارج شروط القانون ، مخالفة صريحة لقواعد الإنضباط في مجال تسيير الميزانية و المالية، و عليه فإذا رفض أعضاء لجنة الصفقات أو المراقب المالي منح التأشيرة أو منحوها بطريقة غير قانونية فهذا يجعلهم مرتكبين لمخالفة مالية.

و يعاقب مرتكبي المخالفات المذكورة أعلاه بغرامة لا يمكن أن تتعدى المرتب السنوي الإجمالي الذي يتقاضاه المعني وقت ارتكاب المخالفة (1)، و يمكن أن تكون هذه المخالفات محل متابعات جزائية.

و تجدر الإشارة إلى أن قرارات مجلس المحاسبة قابلة للطعن كما يلي:

المراجعة: ليس لها أثر موقف، و تكون بسبب الأخطاء، الإغفال، التزوير و ظهور عناصر جديدة، و يمكن أن تكون بطلب من المعني أو السلطة السلمية أو الناظر العام، أو بصفة تلقائية من الغرفة أو الفرع الذي أصدر القرار.

الإستئناف: في أجل شهر من تبليغ القرار المطعون فيه، و يكون بطلب من الشخص المعني أو السلطة السلمية أو الوصية أو من الناظر العام، و يتم دراسة الإستئناف أمام كل الغرف مجتمعة ماعدا الغرفة مصدرة القرار (للإستئناف أثر موقف)

الطعن بالنقض : و يكون في قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف أمام مجلس الدولة من طرف الشخص المعني أو بطلب من وزير المالية أو السلطات السلمية أو الناظر العام، و هذا طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية.

و هنا يمكن القول أن رقابة مجلس المحاسبة هي في نفس الوقت قمعية، علاجية و حتى وقائية.(2)

---

(1) المادة 89 من الأمر 95-20 المذكور آنفا.

(2) M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit .p 125

المطلب 2: طريقة ممارسة الرقابة على الصفقات العمومية

في إطار قيام مجلس المحاسبة برقابة تسيير الأموال العمومية فإنه يقوم برقابة الصفقات التي تبرمها الهيئات الخاضعة لرقابته، و يستعمل في هذا العديد من التقنيات (الفرع الأول) كما أنه يتبع أسلوب معين في دراسة و رقابة الملفات المتعلقة بالصفقات (الفرع الثاني)

الفرع 1 : التقنيات المستعملة في الرقابة

تتعدد طرق ممارسة مجلس المحاسبة للرقابة، حيث تنص المادة 14 من الأمر 95-20 على أن ‹‹يمارس مجلس المحاسبة رقابته على أساس الوثائق المقدمة أو في عين المكان، فجائيا أو بعد التبليغ، و يتمتع في هذا الصدد بحق الإطلاع و بصلاحيات التحري المنصوص عليها في هذا الأمر››

من نص المادة يتضح لنا أنه هناك عدة طرق لرقابة مجلس المحاسبة يمكن تلخيصها فيما يلي:

1- رقابة على أساس الوثائق المقدمة أو رقابة في عين المكان:

* رقابة على أساس الوثائق المقدمة: تعتمد هذه الرقابة على مختلف الوثائق المتعلقة بالعمليات المالية التي يحق لمجلس المحاسبة الإطلاع عليها لتسهيل عملية الرقابة التي يقوم بها القضاة.

و استنادا للمادة 55 من الأمر 95-20 فإنه يحق لمجلس المحاسبة أن يطلب الإطلاع على الوثائق التي من شأنها أن تسهل رقابة العمليات المالية و المحاسبية، أو اللازمة لتقييم تسيير المصالح و الهيئات الخاضعة لرقابته، كما يمكنه أن يطلب من السلطات السلمية لأجهزة الرقابة الخارجية المؤهلة لرقابة الهيئات الخاضعة لرقابته، مهما يكن وضعها القانوني الإطلاع على كل الوثائق أو التقارير التي تمتلكها أو تعدها عن حسابات هذه الهيئات و تسييرها (1)

لا بد من الإشارة إلى أن جميع الوثائق الموجهة إلى مجلس المحاسبة يجب أن تتضمن تاريخ و طبيعة الإقتناء أو الأشغال المنفذة، و الكميات المستلمة،الأسعار الوحدوية و مصادق عليها من مختلف جهات الرقابة و المراقب المالي.

* الرقابة في عين المكان: يمكن للقضاة المكلفين بالتحقيق و التحري التنقل إلى مكان تنفيذ العمليات ، و لهم الحق في الإستماع إلى كل مسؤول على مستوى الهيئة المعنية بالرقابة ،و هذا عندما تتطلب التحريات ذلك (2)

---

(1) المادة 57 الفقرة 02 من الأمر 95-20 المذكور آنفا.
(2) المادة 56 من الأمر 95-20 المذكور آنفا.

تجدر الإشارة إلى أن الرقابة في عين المكان يمكن أن تكون على مستوى الآمر بالصرف و أيضا على مستوى المحاسب العمومي

على مستوى الآمر بالصرف تسمح الرقابة في عين المكان بأخذ رأي على الصفقات و تنفيذها خاصة فيما يتعلق بشروط تحضيرها و إبرامها، أما على مستوى المحاسب العمومي تسمح بإيجاد كل الملفات المتعلقة بالصفقات في طور الإنجاز لاسيما في الميدان المحاسبي ، مما يسمح كذلك إجراء كل المقاطعات الضرورية (1)

يعفى المسؤولون أو الأعوان التابعون للمصالح و الهيئات الخاضعة للرقابة،و كذا التابعون لأجهزة الرقابة الخارجية من كل التزام باحترام الطريق السلمي أو السر المهني اتجاه مجلس المحاسبة.(2)

2- رقابة فجائية و رقابة بعد التبليغ:

*الرقابة الفجائية:لمجلس المحاسبة كامل الصلاحيات في التقييم و مراجعة حسابات الهيئات الخاضعة لرقابته أثناء القيام بعمليات التحقيق و المراقبة، و لهذا فهو يقوم بتدخلات تلقائية في ممارسة الوظيفة الرقابية و ذلك لمتابعة عمل الهيئات و اكتشاف الأخطاء و المخالفات بسهولة و معالجتها فورا .(3)

* الرقابة بعد التبليغ (بطلب):تطبيقا لنص المادة 17 من الأمر 95-20 فإنه يمكن لرئيس الجمهورية أن يخطر مجلس المحاسبة بكل ملف أو مسألة ذات أهمية وطنية تدخل في نطاق اختصاصات المجلس.

كما يمكن لكل من السلطة التشريعية، رئيس الحكومة، رئيس المجموعة البرلمانية في الهيئة التشريعية أن يقدم طلبا بذلك أمام مجلس المحاسبة.(4)

و يطلع مجلس المحاسبة مسؤولي الهيئات التي كانت محل الرقابة و كذلك السلطات المعنية بنتائج رقابته.

---

(1) M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit .p 125

(2) المادة 59 الفقرة 01 من الأمر 95-20 المذكور آنفا.

(3) مصطفاوي حكيم، المرجع السابق، ص 91

(4) المواد 20-21-22 من الأمر 95-20 المذكور آنفا.

الفرع 2: الأسلوب المتبع في رقابة الصفقات

مجلس المحاسبة يمارس رقابة خارجية و لاحقة لعمليات الإنفاق الناتجة و المتعلقة بالصفقات العمومية، هذه الرقابة تتم في نفس الوقت على العناصر التي تساعد على تحديد المتعاقد مع السلطة العمومية و على ظروف تنفيذ الصفقة، حيث أن تدخلات مجلس المحاسبة تهدف أساسا للتأكد من : (1)

- اختيار طريقة إبرام الصفقة (Mode de Passation) و احترام قواعد المنافسة
- دراسة العروض حسب المعايير المحددة في دفتر الشروط و التي تسمح بالتعامل مع المتعهدين بصفة عادلة
- احترام المرسوم الرئاسي 250-02 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية
- السهر على الإستعمال الجيد للأموال العمومية.

في هذا الصدد لا بد من الإشارة إلى أن مجلس المحاسبة ليس له أن يقرر الملائمة (Opportunité) و إنما رقابته تقتصر على تقييم شرعية إجراءات إبرام الصفقة، ورقابة مجلس المحاسبة تتم على ثلاث مراحل و هي كالآتي:(2) رقابة إجراءات الإبرام- رقابة إبرام الصفقة-رقابة تنفيذ الصفقة.

1- رقابة إجراءات إبرام الصفقة Contrôle de la procédure de passation

يتعلق الأمر بالتأكد أساسا من أن:

* الدعوة للمنافسة تتضمن العناصر التي تسمح باحترام دفتر الشروط، و تحدد الشروط التي تبرم و تنفذ فيها الصفقة.

* البيانات الإلزامية المحددة في المادة 40 من المرسوم الرئاسي 02-250 المذكورة أدناه موجودة في الإعلان عن الدعوة للمنافسة، و يتعلق الأمر ب:

- العنوان التجاري و عنوان المصلحة المتعاقدة.
- كيفية المناقصة (مفتوحة أو محدودة) أو المزايدة أو المسابقة
- موضوع العملية
- الوثائق التي تطلبها المصلحة المتعاقدة من المترشحين

---

(1) Noureddine Rezag-Bara, Le Contrôle des Collectivités Locales, Cour des Comptes. Janvier 2001, page 02
(2) Noureddine Rezag-Bara, op.cit .p 03

- تاريخ آخر أجل و مكان إيداع العروض

- إلزامية الكفالة عند الإقتضاء

- التقديم في ظرف مزدوج مختوم تكتب فوقه عبارة ‹‹لا تفتح ›› و مراجع المناقصة

- ثمن الوثائق عند الإقتضاء

* أجل إيداع العروض كاف للسماح للمترشحين بتقديم تعهدات تستجيب للحاجيات التي طلبتها المصلحة المتعاقدة.

* لجنة فتح الأظرفة قامت بأعمالها حسب ما هو محدد في المادة 108 من المرسوم الرئاسي 02-250 مع وجود محضر فتح الأظرفة .

* لجنة تقييم العروض قامت بمهامها المتمثلة في تحليل العروض محترمة القواعد و آخذة بعين الإعتبار المقاييس و المعايير التقنية و المالية(الضمانات التقنية و المالي، السعر، أجل التنفيذ، النوعية..........)، بما يسمح للمصلحة المتعاقدة اختيار الشريك المتعاقد عن طريق المحضر المتضمن أعمال هذه اللجنة الذي تحرره عند اختتام أشغالها.

2- رقابة إبرام الصفقة Contrôle de la conclusion du marché

من خلال التحقيقات المنجزة في هذه المرحلة، فهي تهدف إلى التأكد من:

* أن المصلحة المتعاقدة محاطة بكل الإحتياطات ، حتى تتمكن من خلال تحليل محضر لجنة تقييم العروض اتخاذ القرار المناسب حول المتعهد المقبول

* أن البنود التعاقدية الإجبارية موجودة في الصفقة المبرمة و يتعلق الأمر ب:

تحديد الأطراف المتعاقدة – موضوع الصفقة – مبلغ الصفقة – شروط التسوية – مدة و شروط الإنجاز- تسوية النزاعات – شروط جعل الصفقة سارية المفعول.

بصفة عامة في هذه المرحلة يتم التحقق من أن البنود التعاقدية لا تتضمن نصوص تفيد طرف و تؤذي الطرف الآخر.

3- رقابة تنفيذ الصفقة Contrôle de l’exécution du marché

إن رقابة مجلس المحاسبة لا تقتصر فقط على إجراءات و إبرام الصفقة، إنما تتعدى ذلك لتقوم برقابة تنفيذ الصفقة و تهدف في هذه المرحلة إلى التأكد أن المصلحة المتعاقدة منظمة بطريقة تجعل من تنفيذ الصفقة في جميع مراحلها موضوع متابعة صارمة من الجانب التقني و حتى المالي.

هذه الرقابة تهدف إلى التحقق أساسا من:

* احترام شروط و آجال تنفيذ الصفقة

* شروط و طرق الدفع، لا سيما احترام المواد 61-63-70 من المرسوم الرئاسي 02-250

* البنود المتعلقة بمراجعة الأسعار

* تطبيق غرامات التأخير و تبرير حالات الإعفاء المحتملة.

* أن التسوية المالية تمت بناءا على وثائق تبريرية مثل وضعية الأشغالSituation des travaux و رابطة الأشغال Attachement ، و تكون موضوع اقتطاع الضمان، أو أن يقدم المتعهد كفالة حسن التنفيذ Caution de Bonne exécution .

* أن الشروط العامة للإستلام المؤقت أو النهائي للأشغال قد تم احترامها.

إن من بين النقائص الإدارية الأكثر ظهورا وتكرارا،التي يسجلها مجلس المحاسبة على إثر قيامه برقابة الصفقات العمومية،نذكر منها:

- قرار إبرام الطلبات التي لم تخصص لها أي إعتمادات في الميزانية.

- اللجوء الغير مبرر لإجراء التراضي

- غياب تطبيق العقوبات في حالة عدم تنفيذ الصفقة أو التأخير في تنفيذها

- الغياب الكلي أو الجزئي لبنود مراجعة الأسعار

تجدر الإشارة إلى أن التقرير السنوي الذي يعده مجلس المحاسبة يتضمن دائما جزء مخصص لرقابة الصفقات التي تبرمها مختلف الهيئات التي تخضع لرقابته، و كذا المخالفات المسجلة على هذا المستوى.

و محاولة منا التعرف على عملية الرقابة في الميدان، انتقلنا إلى مجلس المحاسبة أين اطلعنا على ملف رقابة قامت بها الغرفة السادسة للمجلس على إحدى الهيئات (لم يسمح لنا بذكر إسم الهيئة لسرية الملف و عدم الإنتهاء الكلي من التحقيق) ، حيث تم إعداد تقرير مبدئي تضمن المخالفات التي لاحظها المجلس على مستوى الهيئة موضوع الرقابة (و.و.ل.س.ت)، و قام مدير الهيئة بالرد على ملاحظات المجلس، وبعد دراستها لم يقتنع المجلس بالإجابة فقام بإعداد تقرير مفصل و الذي تضمن مراقبة المجلس لصفقة أبرمتها الهيئة محل الرقابة على أساس التراضي استنادا للمادتين 23 و40 من المرسوم 91-434 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

حيث ذكر المجلس في تقريره أن منح المشروع بالتراضي ليس له أي أساس قانوني، ذلك أن المادة 23 تتكلم عن تعريف التراضي و المادة 40 تذكر حالات التراضي، كما أن مدير الهيئة قام بمنح العديد من المشاريع لنفس المؤسسة، بالإضافة إلى وجود مخالفات تتعلق أساسا بـــ:

- الشروع في الأشغال قبل إبرام العقد
- تضخيم مبلغ العقد بعد إضافة الملحق
- دفع مبلغ للمؤسسة دون وجه حق
- رفع اليد على اقتطاع الضمان

و اعتبر مجلس المحاسبة جواب المدير العام للهيئة محل الرقابة غير مبرر و غير مقنع، عليه قام المجلس بإعطاء الوصف الجزائي لهذه التصرفات و أحيل الملف لوكيل الجمهورية.

و في سؤال وجهناه حول المشاكل التي يعاني منها المجلس، تم التأكيد على أن أهم مشكل هو أساسا بشري و يتعلق بنقص القضاة، هذا ما يجعل المجلس غير قادر على رقابة كل الهيئات و المؤسسات التي تخضع لرقابته حسب ما ينص عليه القانون 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة

المبحث الثالث: الحماية الجنائية للصفقات العمومية

بالنظر لأهمية الصفقات باعتبارها وسيلة لتنفيذ أهداف و برامج مسطرة من طرف الدولة و تخصص لها أموال كبيرة، فإنها تحضى بحماية . هذا ما يتجلى لنا من خلال مختلف أنواع الرقابة التي تخضع لها والتي تخضع لمختلف القوانين (سبق دراستها)، و التي في الغالب تعتبر غير كافية، خاصة وأن المرسوم الرئاسي المنظم للصفقات العمومية لم ينص على الجزاء المترتب على مخالفة أحكامه، إنما أحال ذلك على نصوص أخرى، حيث تنص المادة 152 منه على :

‹‹ يعرض عدم احترام أحكام هذا المرسوم إلى تطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به ››، و عليه سنتطرق إلى دراسة النصوص العقابية التي تحمي الصفقات (المطلب 1) و مع تفشي الرشوة أكبر مظاهر الفساد في الجزائر و المهددة للإقتصاد الوطني ، صدر قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، عليه سندرس دور هذا القانون في حماية الصفقات العمومية (المطلب 2).

المطلب 1: الوسائل العقابية التي تحمي الصفقات العمومية

و هي النصوص الردعية التي توضع من أجل حماية الصفقات العمومية،و هي تكون موجودة إما:(1)

على مستوى قانون العقوبات أو على مستوى نصوص أخرى.

---

(1) د. شريف بن ناجي، محاضرات في منازعات الصفقات العمومية، ملقاة على طلبة الماجستير، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، سنة 2005 السداسي الثاني.

الفرع الأول:على مستوى قانون العقوبات

قانون العقوبات الفرنسي الذي طبق في الجزائر عقب الإستقلال بموجب قانون 1962/12/31 الذي ينص على استمرار العمل بالتشريع الفرنسي إلا ما كان منه منافيا للسيادة أو ذو طابع عنصري، تضمن العديد من النصوص التي تهدف إلى حماية الطلبات العمومية و قمع الإضرار ببعض القواعد المنظمة لها، سرعان ما ظهر عجزها و عدم كفايتها ، ما أدى بالمشرع الجزائري إلى إصدار العديد من النصوص الخاصة التي وضعت أساس ترسانة من النصوص التي تميزت بالصرامة ، ذلك أن القطاع العام تطور و كمية الطلبات العمومية تضخمت. (1)

هكذا جاء الأمر 66-180 المؤرخ في 1966/06/21 ذو الطابع الإستثنائي المتضمن إنشاء محاكم خاصة بقمع الجرائم الإقتصادية (أول ظهور للجريمة الإقتصادية)، الذي عرف إصلاحا هاما، حيث تم إدماجه في قانون العقوبات بمقتضى الأمر 75-45 المؤرخ في 1975/06/17 المعدل و المتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات، بمقتضاه أدخلت قانون العقوبات أحكام هامة تحت عنوان ‹‹ الإعتداءات الأخرى على حسن سير الإقتصاد الوطني›› و أكمل هذا العنوان لاحقا بمقتضى القانون 82-04 المؤرخ في 1982/02/13 المعدل لقانون العقوبات بعبارة ‹‹..............و المؤسسات العمومية ›› (2)

النصوص الموجودة في قانون العقوبات تنقسم إلى نصوص عامة، و أخرى خاصة.

1- النصوص العامة: تساهم في احترام السير العام الإقتصادي، و أكثر تحديدا الإجبار على احترام القواعد الجوهرية لهذا النظام (3)

المادة 128 مكرر من قانون العقوبات تتعلق بجريمة إبرام عقود مخالفة للتشريع المعمول به، فهي تنص على: ‹‹ يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 500.000 دج إلى 5.000.000 دج:

- كل من يعمل لصالح الدولة أو الجماعات المحلية أو إحدى الهيئات المشار إليها في المادة 119 من هذا القانون يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية أو التنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير.

---

(1) Bennadji Cherif, Evolution de la réglementation des marchés publics, Thèse de doctorat, Année 1991, Page 179

(2) د. عبد المجيد زعلاني،قانون العقوبات الخاص،مطبعة الكاهنة-الجزائر- سنة 2000، ص 158

(3) Bennadji Cherif , op.cit .p 179

- كل تاجر أو صناعي أو صاحب حرفة أو مقاول من القطاع الخاص أو العام بصفة عامة كل شخص طبيعي يبرم و لو بصفة عرضية، عقدا أو صفقة مع الدولة أو مع إحدى الهيئات المشار إليها في المادة 119 من هذا القانون و يستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المشار إليها أعلاه للزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين.

و يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنح المشار إليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة ››

بالنسبة **للفقرة الأولى** من هذه المادة يتضح أنه لقيام جريمة اقتصادية لا بد من توفر ركنين المادي و هو مخالفة القواعد التشريعية و التنظيمية المعمول بها ، و الركن المعنوي ما يسمى بالقصد الجنائي وهو منح امتيازات غير مبررة للغير، فلا يكفي مجرد الخرق البسيط لقواعد الصفقات لقيام الجريمة.

ما يلاحظ من خلال الفقرة الثانية من هذه المادة أن المتعرض للعقوبة ليس فقط الذي يعمل لحساب الهيئات المذكورة في هذه المادة، و إنما أيضا الخواص الذين يحاولون الحصول على امتيازات لصالحهم لا يمنحها لهم القانون.

إن عدم احترام التشريع المعمول به من شأنه أن يكلف الدولة خسائر كبيرة، هذا ما حدث في قضية شركة الأشغال البحرية للغرب (1) ،كذلك قضية تبديد 10 مليار سنتيم بمستشفى فرانس فانون بالبليدة و التي كانت نتيجة إبرام صفقات مع ممولين لا يملكون سجل تجاري. (2)

هناك جريمة أخرى تكلم عليها قانون العقوبات و هي الرشوة، حيث نصت المادة 128 مكرر 1 من قانون العقوبات على:‹‹ يعاقب بالسجن المؤقت من 05 سنوات إلى عشرين سنة و بغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج كل من يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو فائدة مهما كان نوعها، بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو إحدى الهيئات المشار إليها في المادة 119 من هذا القانون ››، رغم النص على الرشوة و العقوبة المقررة لها إلا أنه لم يساهم في الحد من هذه الظاهرة التي استفحلت في المجتمع الجزائري.

---

(1) A.Timizar, Perte sèche de prés de 30 milliards de centimes ! Irrégularité dans l'octroi de marché public à la SOTRAMO, journal Le jeune indépendant, 03/12/2005

(2) فضيل.ه، قضية تبديد 10 مليار سنتيم بمستشفى فرانس فانون بالبليدة، أحكام بين سنة و 10 سنوات في حق المتورطين، جريدة الشروق بتاريخ 2006/06/28

2- النصوص الخاصة: هي نصوص قديمة موروثة عن القانون النابليوني، التي جاءت لقمع جرائم المموِلين في قوات الجيش، و تم إدماجها في قانون العقوبات الفرنسي، هذه الآلية في حماية صفقات الجيش تم الأخذ بها في قانون العقوبات الصادر بموجب أمر 66-156 بتاريخ 1966/06/08 (1)

فالمواد من 161-164 من قانون العقوبات الجزائري تعيد المواد 430 إلى 433 من قانون العقوبات الفرنسي،و هذا تحت عنوان ‹‹ جنايات و جنح متعهدي تموين الجيش›› وتجدر الإشارة إلى أن مفهوم الممون لا يجب الأخذ بها بالمعنى الحرفي،ما يعني أن هذه النصوص تطبق على صفقات التموين و كذلك صفقات الأشغال أو الخدمات. (2)

و قد تعرضت هذه المواد للتعديل بموجب الأمر 75-47 المؤرخ في 75/06/17 ، ومن هذه المواد يمكن استخلاص 03 مخالفات و يتعلق الأمر ب:

- التخلي عن القيام بالخدمات (جناية)
- التأخير في التسليم أو في الأعمال (جنحة)
- الغش (جناية)

التخلي عن القيام بالخدمات: تنص المادة 161 من قانون العقوبات على ‹‹ كل شخص مكلف يتخلى إما شخصيا أو كعضو في شركة توريد أو مقاولات أو وكالات تعمل لحساب الجيش الوطني الشعبي عن القيام بالخدمات التي عهدت إليه ما لم تكرهه على ذلك قوة قاهرة، يعاقب بالسجن من 05 سنوات إلى عشر سنوات و بغرامة لا يتجاوز مقدارها ربع التعويضات المدنية و لا تقل عن مبلغ 2.000 دج ، كل ذلك دون الإخلال بتطبيق العقوبات الأشد في حالة المخابرة مع العدو...››

في هذه الفقرة نجد أن الجريمة تقوم بمجرد توفر العنصر المادي و هو التخلي عن الخدمة دون اشتراط الركن المعنوي، فبمجرد التخلي عن الخدمة تعتبر جناية يعاقب عليها المقاول (ماعدا حالة القوة القاهرة). (3)

(1) Bennadji Cherif, op.cit .p 180
(2) Bennadji Cherif, op.cit .p 181
(3) Bennadji Cherif, op.cit .p 182

كما تنص الفقرة الثانية من نفس المادة على:‹‹ يعاقب الموظفون أو الوكلاء و المندوبين أو المؤجرين من الدولة الذين حضروا أو ساعدوا الجناة على التخلف عن القيام بخدماتهم، بالسجن من 10 سنوات إلى 20 سنة دون الإخلال بتطبيق العقوبات الأشد في حالة المخابرة للعدو››، فالمشرع لم ينص فقط على عقاب المتعهد، بل حتى الموظف المكلف بالمشروع سواء بنية أو بدونها و عرضه لعقوبة أشد.

* التأخير في التسليم أو في الأعمال:نصت عليه المادة 162 ‹‹ إذا وقع تأخير في التسليم أو في الأعمال بسبب الإهمال دون التخلف عن القيام بالخدمات فيعاقب الفاعلون بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة لا تتجاوز ربع التعويضات المدنية و لا تقل عن 500 دج››الملاحظ في هذه الحالة أن الجيش لا يوجه إعذارات إلى المقاول كما هو عليه الحال في الإدارات المدنية، كما أنه لا يكتفي بتطبيق غرامات التأخير المنصوص عليه في الصفقة و إنما يتعرض المقاول لغرامات أخرى.

* الغش: نصت عليه المادة 163 من قانون العقوبات ‹‹ إذا وقع الغش في نوع أو صفة أو كمية الأعمال أو اليد العاملة أو الأشياء الموردة فيعاقب الجناة بالسجن من 05 إلى 10 سنوات و بغرامة لا تتجاوز ربع التعويضات المدنية و لا تقل عن 2.000 دج

و يقضى دائما بالحد الأقصى لعقوبة السجن المقررة في الفقرة السابقة على الموظفين الذين ساهموا في الغش و يجوز علاوة على ذلك الحكم على هؤولاء الموظفين بالحرمان من ممارسة جميع الوظائف أو الخدمات العمومية لمدة سنة على الأقل و خمس سنوات على الأكثر››

المشرع اشترط لقيام الجريمة في حق الممول توفر العنصر المادي و هو عدم التطابق مع الوثائق التعاقدية،و العنصر المعنوي و هو نية الغش و تتحقق عند إثبات معرفة الشخص المتابع لعدم المطابقة مع العقد. (1)

المشرع دائما يقوم بتشديد العقوبة على الموظف.

كما و أنه طبقا للمادة 164 من ق ع لا يمكن تحريك الدعوى العمومية إلا بناءا على شكوى من وزير الدفاع الوطني. (2)

---

(1)Bennadji Cherif , op.cit .p 183

(2) لا تقوم المتابعة على أساس المادة 163 إلا بناءا على شكوى من وزير الدفاع الوطني، و تعد باطلة إجراءات المتابعة التي تمت بدون شكوى(غ.ج.م.ق.2، ملف 103770 قرار 92/06/02 المجلة القضائية 1/1996ص195)

الفرع الثاني:على مستوى نصوص أخرى

هي عقوبات ثانوية تتمثل في الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، هذه القاعدة التي ورثناها عن القانون الفرنسي، تم إهمالها لعدة سنوات، لكن مؤخرا منذ 96 تدارك المشرع الجزائري موقفه و أدمجها في نصوص خاصة، و يتمثل فحواها في أن بعض المتعاملين الإقتصاديين الذين لم يحترموا بعض القوانين، بالإضافة إلى تعرضهم للعقوبات الأصلية المنصوص عليها في قانون العقوبات حبس أو سجن + غرامة هناك عقوبات ثانوية و هي الإقصاء من الصفقات العمومية. (1)

أول نص لابد من التطرق إليه هو المادة 05 من الأمر 96-22 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

تنص على ‹‹تطبق على الشخص المعنوي الذي ارتكب المخالفات المنصوص عليها في المادتين 1 و2 من هذا الأمر، العقوبات الآتية دون المساس بالمسؤولية الجزائية لممثليه الشرعيين:

- غرامة تساوي على الأكثر 05 مرات قيمة محل المخالفة
- مصادرة محل الجنحة
- مصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش.

و فضلا عن ذلك يمكن للجهة القضائية أن تصدر و لمدة لا تتجاوز 05 سنوات إحدى العقوبات الآتية أو جمعها:

- المنع من مزاولة عمليات التجارة الخارجية
- المنع من عقد صفقات عمومية
- المنع من الدعوة العلنية للإدخار

لا تطبق على الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام العقوبات المنصوص عليها في النقطة الثالثة من الفقرة 01 و الفقرة 02 من هذه المادة››

يعتبر هذا الأمر الأول الذي جسد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي،و من ضمن العقوبات الثانوية يمكن للقاضي أن يحكم بالإقصاء من عقد الصفقات العمومية لمدة 05 سنوات ، و هي إمكانية و ليس إجبار على القاضي النطق به.

(1) شريف بن ناجي، المرجع المذكور آنفا.

الأمر 96-31 المؤرخ في 96/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1997 المادة 62 منه تتعلق بالغش الجبائي تنص على: ‹‹يمنع من المشاركة في الصفقات العمومية لمدة 10 سنوات كل شخص حكم عليه بمقرر قضائي نهائي يثبت تورطه في الغش الجبائي››هذه المادة لا تترك السلطة التقديرية للقاضي و إنما كل من حكم عليه نهائيا بالغش الجبائي (يظهر في شهادة السوابق العدلية) لا يمكنه المشاركة في الصفقات العمومية لمدة 10 سنوات.

آخر تعديل لقانون العقوبات كان بموجب قانون رقم 04-15 المؤرخ في 2004/11/10 المادة 18 مكرر تنص على أن الإقصاء من الصفقات يكون لمدة لا تتجاوز 05 سنوات عند ارتكاب فعل موصوف بجناية أو جنحة.

أيضا المادة 177 مكرر 1 تنص على إقصاء الشخص المعنوي من الصفقات العمومية لمدة 05 سنوات عند ارتكابه للأفعال المنصوص عليها في المادة 176 المتعلقة بجمعية الأشرار.

التساؤل هو هل قانون 04-15 قام بتعديل المادة المتعلقة بالغش الجبائي و التي تنص على 10 سنوات.

المطلب 02: دور قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في حماية الصفقات العمومية

الفرع 1:استفحال الرشوة في الصفقات العمومية

تعتبر الرشوة أحد أهم مظاهر الفساد في الجزائر، و يمكن تعريفها على أنها الوسيلة المستعملة لتزوير أو تشويه قواعد قانونية بهدف الحصول على نتيجة لا يمكن بلوغها إذا طبقنا هذه القواعد تطبيقا صحيحا.

‹‹ D'une façon générique, la corruption est un moyen utilisé pour fausser des règles légales ou non, en vue d'obtenir un résultat qui ne pourrait être atteint si l'on se conformait à ces règles.›› (1)

إن للفساد العديد من الآثار الوخيمة على هيبة الدولة و استقرارها و ازدراها، حيث أنه يهدد قيم الديمقراطية و الحكم الراشد و حقوق الإنسان بصورة مباشرة.

و لقد أوضح الأستاذ غشير رئيس الرابطة الجزائرية لحقوق الإنسان، أن الرشوة ظاهرة موجودة في كل أجهزة الدولة ولا يمكن لأحد نكرانها،و أن أكبر قطاع يتعامل فيه بالرشوة في الجزائر هو قطاع الصفقات العمومية، و أن الكوارث التي تشهدها قطاعات البناء و الأشغال العمومية من سقوط البنايات و عدم صلاحية الطرقات على الرغم من حداثة إنجازها، مردها التعامل بالرشوة حيث لا يتم احترام معايير الإنجاز.(2)

و يبقى إثبات جريمة الرشوة في الصفقات أمرا معقدا، حيث يمكن أن تكون إجراءات منح الطلبات العمومية قانونية، في نفس الوقت تخفي احتمالات التفاوض حول الرشوة،و التي تكون في دفتر الشروط نفسه، فمجرد معلومة سرية حول عملية التقييم الإداري للمشروع(Fiche Technique) يمكن أن يكون ثمنه ضخم حيث يمكن المترشح من أن يقدم أفضل العروض، و بالتالي الحصول على المشروع، أيضا مرحلة تنفيذ الصفقة تحوي أكثر من احتمال للرشوة هذا كله يؤدي كما ذكرنا أعلاه إلى النوعية السيئة لهذه الإنجازات (3) ، و التي تكون قد كلفت خزينة الدولة أموال طائلة.

---

(1) Hervet Josette, Corruption et Marchés Publics : Connivence et Compérages sur la base de fond publics, Revue Française de Finance Publique,N° 69, Année 2001/1, Page 48 .

(2) الأستاذ بوجمعة غشير، رئيس الرابطة الجزائرية لحقوق الإنسان،جريدة الخبر 2006/10/19، ص 03

(3) Ahmed Saifi Ben Ziane, A boire et à manger, Le Quotidien d'Oran 12/01/2006, Page 07

و عليه فللرشوة آثار سلبية تضر بالإقتصاد الوطني، و رغم تضمن قانون العقوبات لمواد تعاقب على ارتكابها إلا أنه لم يتم التحكم في هذه الظاهرة، و التي تفاقمت في مجال الصفقات العمومية خاصة و أنها الوسيلة المعتمدة لتطبيق برنامج الإنعاش الإقتصادي الذي خصص له أكثر من 100 مليار دولار.

إن الجزائر تعاني من انتشار فضيع و كبير للرشوة في المجتمع و على جميع المستويات حيث أصبحت تهدد الأمن الإقتصادي للدولة باعتبارها من أهم مظاهر الفساد، فعلى هامش الإجتماع السنوي لصندوق النقد الدولي و البنك العالمي بسنغافورة، صدر تقرير حول نظم الإدارة و مكافحة الفساد، الذي أشار بصفة ضمنية إلى أن الجزائر و بلدان أخرى ‹‹ لم تبذل الجهد اللازم لمحاربة الفساد على مدى السنوات العشر الأخيرة›› كما أنها ‹‹ لم تبذل أيضا الجهد الكافي في مجال إبداء الرأي و المساءلة أو حتى في مجال الفعالية الحكومية و الجودة النوعية للأطر التنظيمية›› ،

و حلت الجزائر في أسفل السلم خاصة في المجالات المرتبطة بالإستقرار و مراقبة الفساد و إبرام الصفقات و سيادة القانون، هذا بتحصلها على تصنيفات تتراوح بين -0،36 و –0،92 على التوالي من سلم قياس يتراوح بين -2،5 و+2،5 .(1)

تجدر الإشارة إلى أن منظمة شفافية دولية صنفت الجزائر من بين الدول التي تتحكم الرشوة في معاملاتها الإقتصادية و بغياب الشفافية في تعاملاتها.

كل هذا أدى بالجزائر إلى المصادقة بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و هذا بموجب المرسوم الرئاسي 04-128 المؤرخ في 2004/04/19 ، و بعد طول انتظار جاءت المحاولة الأولى لتطبيق هذه الإتفاقية و هذا بإصدار قانون 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، و يتضمن هذا القانون مواد للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية.

---

(1) عبد الوهاب بوكروح، الجزائر أضعف الدول في مكافحة الفساد، جريدة الحدث ، الأحد 2006/09/17، ص04

الفرع2: مدى تحقيق النتيجة المرجوة من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته

إن من أهداف إصدار قانون الوقاية من الفساد ما يلي: (1)

- دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته

- تعزيز النزاهة و المسؤولية و الشفافية في تسيير القطاعين العام و الخاص

- تسهيل و دعم التعاون الدولي و المساعدة التقنية من أجل الوقاية من الفساد و مكافحته بما في ذلك استرداد الموجودات.

و يقصد بالفساد الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون، و بالرجوع إليه نجد أن الرشوة و منح الإمتيازات غير المبررة تعتبر فسادا.

كما أن هذا القانون أعطى مفهوما واسعا للموظف العمومي، فحسب الفقرة ب من المادة 2 يعتبر موظف عمومي:‹‹ 1- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواءا أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته.

2- كل شخص آخر يتولى و لو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، يساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

3- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما.››

جاء هذا القانون بتدابير وقائية في مجال الصفقات،حيث تنص المادة 09 منه على:‹‹يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية و المنافسة الشريفة و على معايير موضوعية.

و يجب أن تكرس هذه القواعد على وجه الخصوص:

- علنية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية

- الإعداد المسبق لشروط المشاركة و الإنتقاء

- معايير موضوعية و دقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية

- ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية.››

(1) المادة 01 من قانون 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته،ج ر عدد 14

و الملاحظ في هذه المادة أن المشرع يتكلم عن أهم مبادئ الصفقات العمومية، لكن في الفقرة الأخيرة المتعلقة بالطعن نجدها جاءت عامة دون تحديد الجهة أو الجهات التي لها الحق في الطعن،و لم يبين المرحلة التي يكون فيها الطعن و هل هو محدود بأجل أم لا ،مع العلم أن المرسوم الرئاسي 02-250 المتعلق بالصفقات العمومية يعطي حق الطعن للمتعهدين المشاركين في المنافسة فقط و في أجل 10 أيام من تاريخ المنح المؤقت ، هذا ما توضحه المادة 101 منه، فهل يمكن اعتبار قانون 06-01 معدل لقانون الصفقات؟

لا يمكن اعتباره كذلك لأن المرسوم الرئاسي لا يعدل إلا بمرسوم رئاسي مثله،فهل يعتبر إضافة لطرق الطعن المحددة في المرسوم الرئاسي ، و حتى لو اعتبرناه كذلك فإن المادة 09 من قانون 06-01 عامة تحتمل العديد من التأويلات مما يؤدي إلى الصعوبة في تطبيقها وهذا طبعا ليس في صالح حماية الصفقات.

أما بالنسبة للعقوبات المقررة في مجال الصفقات العمومية

فالمادة 26 من قانون06-01 تكلمت عن الإمتيازات غير مبررة في مجال الصفقات ،و بمقارنتها مع المادة 128 مكرر التي تقابلها في قانون العقوبات تم توسيع دائرة الأشخاص باستعمال عبارة الموظف العمومي و الهيئات الخاضعين لهذه المادة ، و لم يطرأ أي تغيير فيما يتعلق بالعقوبات (من سنتين إلى 10 سنوات حبس) ماعدا الغرامة التي تم تخفيضها بدلا من تشديدها فأصبحت من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج (كانت 500.000دج إلى 5.000.000 دج)

أما المادة 27 من قانون 06-01 تطرقت إلى الرشوة في مجال الصفقات و تقابلها المادة 128 مكرر1 من قانون العقوبات، فإنه تم توسيع دائرة الأشخاص و الهيئات الذين تطبق عليهم هذه المادة، مع تشديد الحد الأدنى للعقوبة فأصبحت حبس من 10 سنوات إلى 20 سنة دون أن يغير ذلك من وصف الجريمة حيث بقيت جنحة.

إن من بين الإجراءات الوقائية التي جاء بها هذا القانون، إحداث الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، و تعتبر هذه الأخيرة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي توضع لدى رئيس الجمهورية(1) ، و يتم تحديد تشكيلتها و سيرها عن طريق التنظيم.

---

(1) المادة 18 من القانون 06-01 المذكور آنفا.

و تظهر استقلالية الهيئة من خلال اتخاذها للتدابير الآتية: (1)

- قيام أعضاء الهيئة بأداء اليمين
- تزويد الهيئة بالوسائل المادية و البشرية اللازمة لتأدية مهامها.
- التكوين المناسب العالي لمستخدميها دون تحديد المستوى المطلوب.
- ضمان أمن و حماية أعضاء و موظفي الهيئة

و لقد نصت المادة 20 من القانون 06-01 على المهام المتعددة للهيئة الذي لا يخرج في مجمله عن الهدف الذي أنشئت من أجله و هو الوقاية من الفساد بإرساء مبادئ دولة القانون، دون أن تصل إلى توقيع العقاب على مرتكبي أعمال الفساد الذين تكتشفهم بمناسبة قيامها بمهامها،حيث إذا توصلت الهيئة إلى وقائع ذات وصف جزائي تقوم بتحويل الملف إلى وزير العدل الذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الإقتضاء (2) ، وهكذا فطبيعة الهيئة إدارية .

يلتزم جميع أعضاء الهيئة بالسر المهني ، و مخالفة ذلك يعرضهم لعقوبة إفشاء السر المهني .(3)

و يلاحظ أنه رغم مصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد و كذا إصدارها لقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، و مصادقتها على اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته بموجب المرسوم الرئاسي 06-137 المؤرخ في 2006/04/10 ، إلا أنه لم يحقق أي نتيجة للإتجاه نحو أكثر من الشفافية، ذلك أن الجزائر في آخر تقرير لمنظمة شفافية دولية تحصلت على علامة تراوحت بين 6،2 إلى 8،2 من 10 و هو ما يجعلها ضمن القائمة السوداء للدول الفاسدة و المرتشية. (4)

---

(1) المادة 19 من القانون 06-01 المذكور آنفا
(2) المادة 22 من القانون 06-01 المذكور آنفا
(3) المادة 23 من القانون 06-01 المذكور آنفا
(4) الخبر 2006/10/19 ص03

فلا يكفي وضع القوانين و لكن لابد من الإرادة الحقيقية، القوية و الصارمة لتطبيق هذه القوانين و العمل المستمر لتحقيق النتائج المرجوة، بهدف حماية الصفقات العمومية ومنه الأموال العمومية، و بالتالي تحقيق العدالة الإجتماعية و منه تحقيق دولة القانون التي تعتبر من أهداف الدولة المعاصرة،و في المقابل تحسين الظروف الإجتماعية للموظف و هذا لجعله يترفع عن كل الإغراءات التي يمكن أن تقدم من طرف المؤسسات العارضة ، خاصة و أن الرشوة جريمة يصعب جدا إثباتها فقد تكون كل الإجراءات المتبعة في منح الصفقة سليمة و مطابقة للقانون و لكن تخفي في طياتها العديد من التلاعبات .

يجدر أخيرا الإشارة إلى أنه بالإضافة إلى هذه الأنواع من الرقابة، هناك ما يسمى بالرقابة البرلمانية ، التي تتم في إطار قيام البرلمان بالتصويت على قانون ضبط الميزانية حيث تقدم الحكومة عرضا عن استعمال الإعتمادات المالية التي أقرتها لكل سنة مالية و هذا طبقا للمادة 160 من الدستور، لكن الحكومة لم تقم أبدا بتحضير هذا القانون و عرضه على البرلمان ما يشكل خرقا و عدم تطبيق لمواد الدستور، كذلك يمكن للبرلمان أن يمارس الرقابة عن طريق الأسئلة الشفوية . و الكتابية التي توجه لأعضاء الحكومة.

الــخـــاتــمـــة

إن دراسة رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، سواءا تلك المنظمة بموجب قانون الصفقات العمومية أو المنظمة بموجب نصوص أخرى تبين لنا وجود العديد من النقائص- التي سبق توضيحها- سواءا على مستوى النصوص أو على مستوى التطبيق، هذا ما يؤثر بلا شك على أداء و فعالية هيئات الرقابة المختلفة و منه على أهم هدف من الرقابة و هو حماية المال العام.

بالنسبة للرقابة المنظمة بموجب المرسوم الرئاسي 250/02 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، فعلى الرغم من الإجراءات الجديدة التي جاء بها ،و التي لم تكن موجودة على مستوى النصوص السابقة إلا أنه لا يخلو من بعض النقائص ، و على ضوئها نحاول تقديم بعض الإقتراحات.

ففي سبيل تحقيق الشفافية على مستوى الرقابة الداخلية لا بد من إدراج توضيح فيما يتعلق بلجنة فتح الأظرفة، بتحديد عدد أعضائها ،شروط العضوية،كيفية استدعائهم لجلسة الفتح(مثل القانون الفرنسي).

بالنسبة للمادة 108 من المرسوم الرئاسي 250/02 فإنها توحي بوجود مرحلة واحدة فقط للفتح، خاصة أنها تنص على توضيح المبالغ و هذا لا يكون إلا في مرحلة الفتح المالي، و من ثمة لا بد من تعديل هذه المادة بما يجعلها تتماشى و المادة 111 المتعلقة بلجنة تقييم العروض، كذلك أن لا يكتفي المشرع بالإشارة إلى أن لجنة الفتح يمكنها تحرير محضر عدم جدوى، وإنما لا بد من تحديد الحالات المؤدية إليها.

إن لجنة تقييم العروض تلعب دورا كبيرا في تجسيد الشفافية، و هذا بالنظر للدور الذي تلعبه في تحليل العروض بطريقة عادلة، ما يحقق المساواة بين جميع العارضين و يجسد المعنى الحقيقي للمنافسة، هذه اللجنة على الرغم من أهميتها تم تخصيص مادة واحدة فقط لم تكن كافية لمعالجتها من جميع الجوانب،في هذا الصدد لا بد من تدارك الفراغات الموجودة بإضافة مواد أخرى تتضمن ما يلي:

- كيفية تعيين الأعضاء، النصاب القانوني الذي تصح به اجتماعات هذه اللجنة ، كذلك ضرورة تحديد المدة القصوى التي لا يجب تجاوزها لإجراء عملية التقييمين المالي و التقني تجنبا للإطالة في الإجراءات .

- تحديد الشكل الذي تلخص فيه اللجنة أعمالها، كما أنه بالنظر إلى أن المادة 111 الفقرة 01 تنص على أن أعضاء اللجنة يختارون نظرا لكفاءتهم، بمعنى أنهم مؤهلين لتقييم العروض بطريقة موضوعية واختيار العارض الأحسن، و أقترح أن يكون رأي هذه اللجنة إلزامي، إذ لا فائدة من وجود هذه اللجنة إن كان يمكن لصاحب المشروع ألا يأخذ بنتائج أعمالها.

و في إطار الرقابة الداخلية دائما لا بد من توضيح بعض المفاهيم المتضمنة في المرسوم الرئاسي 02-250 ، كالفقرة الأخيرة من المادة 106 التي تنص على ‹‹ عندما تكون المصلحة المتعاقدة خاضعة لسلطة وصية، فإن هذه الأخيرة تضبط تصميما نموذجيا يتضمن تنظيم الصفقات العمومية›› فلا بد من توضيح المقصود من هذا التصميم النموذجي ، خاصة و كما سبق أن ذكرناه أنه عند تساؤلنا حول المقصود به أمام الولاية ، فإننا لم نجد له أثر و لا أحد منهم استطاع تحديد المقصود منه، و منهم حتى من ذهب إلى القول أنه المداولة، طبعا هذا غير صحيح .
إنه لضمان السير الحسن للجنتي الفتح و التقييم، يكون من الأفضل وضع نظام داخلي لهما مثلما هو عليه الحال بالنسبة للجنة الصفقات المصلحة المتعاقدة، هذا تفاديا لأي غموض و لمزيد من الشفافية و لتوحيد طريقة عمل هذه اللجان على كل المستويات.

بالنسبة للرقابة الخارجية التي لها أهمية باعتبارها رقابة إجرائية تسعى للتأكد من إبرام الصفقة وفق الإجراءات المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية، المشرع نص على إلزامية النظام الداخلي دون ذكر الجزاء المترتب عن غيابه. خاصة إذا علمنا أن الكثير من البلديات لا تملكه، أما تلك التي وجدناه على مستواها بمجرد الإطلاع عليه اتضح لنا أنه مجرد جمع لمواد الرقابة الخارجية.
بالإضافة إلى أن اللجنة الوطنية للصفقات المكلفة بتحضير النظام الداخلي النموذجي حسب المادة 124 من المرسوم الرئاسي 02-250، الواقع يبين أن آخر نظام داخلي نموذجي قامت بإعداده كان سنة 1992 و الذي لا نجده في أغلب البلديات، ما يفسر غياب نظم داخلية على مستواها.

كان على اللجنة الوطنية أن تقوم بإعداد نظام نموذجي آخر يتماشى مع المرسوم الرئاسي السابق ذكره، بالإضافة إلى ضرورة توضيح المادة 152.

إن مشروع تعديل قانون الصفقات العمومية في مواده 09-10-11-12-13،ساهم بتخفيف الضغط على لجان صفقات المصلحة المتعاقدة (الوزارية، الولائية، البلدية) ما يمكنها من دراسة ملفات الصفقات المعروضة عليها بطريقة تمكنها من اكتشاف كل الأخطاء المحتملة و من ثمة تداركها قبل البدء في تنفيذ الصفقة، و هذا بنصه على لجنة صفقات خاصة بكل هيئة من الهيئات المذكورة في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 02-250 ، إلا أنه لم يتدارك كل النقائص الموجودة في قانون الصفقات العمومية.

أما فيما يتعلق بالرقابة التي تنظمها نصوص قانونية أخرى، فإنها تعتبر إطار تكميلي للرقابة المنظمة بموجب قانون الصفقات ، حيث أنه بالإضافة إلى رقابة المراقب المالي التي تعتبر مهمة باعتبارها رقابة قبلية و كذا رقابة المحاسب العمومي التي تتم أثناء التنفيذ،نجد رقابة المفتشية العامة للمالية التي لها دور مهم في رقابة الصفقات العمومية التي لا بد من منحها صلاحيات أوسع مما هو الأمر عليه حاليا ، هذا بجعل قراراتها ملزمة و منحها سلطة الردع ضد مرتكبي المخالفات ، ذلك أنه لا فائدة من وضع نظام للرقابة إذا كان مرتكبي المخالفات لا يعاقبون.(1)

فالهدف من الرقابة يشمل أساسا البحث عن مرتكبي المخالفات و معاقبتهم، ذلك أن فعالية الرقابة تشترط وجود الجزاء (2).

---

(1) Loic Philip, Finance Publique, 2ème édition, page 299
(2) Abbas Abdellah et Louahem Cherif, op.cit page 108

في هذا الصدد موريس دوفيرجي يؤكد على أن الرقابة التي لا ترفق بعقاب و جزاء هي رقابة غير فعالة (1)

« Un contrôle qui ne s'accompagne pas de sanction est un contrôle inefficace ››

كذلك لا بد من تدعيم المفتشية بالوسائل المادية و البشرية، لتمكينها من القيام بعملها في أحسن الظروف.

الملاحظ بالنسبة لمجلس المحاسبة الذي يعتبر مؤسسة دستورية، على الرغم من أهمية الرقابة التي يقوم بها باعتباره هيئة قضائية و إدارية في نفس الوقت، أنه تعرض للتهميش بالنظر إلى عدم نشر تقريره السنوي في الجريدة الرسمية كما ينص عليه الدستور، هذا يؤدي إلى الحد من فعالية هذه الهيئة،ويؤثر على الشفافية و سيادة القانون.

و يعتبر من الضروري التنسيق بين مجلس المحاسبة و المفتشية العامة للمالية، و هذا بتبادل المعلومات و تفادي تكرار العمل بهدف الوصول إلى تكامل في الرقابة.

فللإتجاه نحو تحقيق دولة القانون لا بد من التطبيق الصارم للقوانين على جميع المستويات ، لأنه بسيادة القانون نصل إلى الحكم الراشد.

---

(1) Abbas Abdellah et Louahem Cherif, op.cit page 108

المـــراجــع:

أولا- النصوص القانونية

1- دستور 1996/11/28، ج ر عدد 61
2- الأمر 60/67 المؤرخ في 1967/06/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج ر عدد 52
3- الأمر 95-20 المؤرخ في 1995/07/17 المتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر عدد 39
4- قانون 90-21 المؤرخ في 1990/09/15 المتعلق بالحاسبة العمومية
5- قانون 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج ر عدد 14
6- قانون 90-08 المؤرخ في 1990/07/04 المتعلق بالبلدية.
7- المرسوم الرئاسي 250/02 المؤرخ في 2002/07/24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد .52
8- المرسوم الرئاسي 301/03 المؤرخ في 2003/09/11 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 55
9- المرسوم الرئاسي 04-128 المؤرخ في 2004/04/19 المتضمن المصادقة بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ج ر عدد 26
10- المرسوم 80-53 المؤرخ في 1980/03/01 المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية،ج ر عدد 10
11- المرسوم 82- 145 المؤرخ في 1982/04/10 المتضمن صفقات المتعامل العمومي، ج ر عدد 15
12- المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 1991/11/09 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج ر عدد 57
13- المرسوم التنفيذي 82-78 المؤرخ في 92/02/22 المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، ج ر عدد 15
14- المرسوم التنفيذي 92-414 المؤرخ في 1992/11/14 المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات الملتزم بها، ج ر عدد 82
15- المرسوم التنفيذي 96-56 المؤرخ في 1996/01/22 المحدد للأحكام المتعلقة بتقديم الحسابات إلى مجلس المحاسبة، ج ر عدد 06
16-القرار الوزاري رقم 332 المؤرخ في 2002/12/09 المتضمن النظام الداخلي للجنة الوطنية للصفقات.

ثانيا- الـكـتـب

*** الكتب باللغة العربية**

1- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2004
2- د.عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، مطبعة الكاهنة، الجزائر، سنة 2000

*** الكتب باللغة الفرنسية**

1-A.Mahiou, Cours d'institutions administratives, 3ème édition, Année 1981
2-Christophe Lajoys, Droit des Marchés Publics, Galino éditeur, EJA .Paris 2003
3- D.Bastele, P.Flamme, P.Quertainemont, Initiation aux Marche Publics, 2ème édition
4-Dominique Legorge, Guide Pratique du nouveau code des Marchés Publics, Les nouvelles règles de jeu issu du décret de janvier 2004
5- Jean-Marie Auby et Jean-Bernard Auby, Institutions administratives, 7ème édition, Dalloz.

6- Mireille Berbari, Vade-mecum des marchés publics, 2ème édition, Edition du Moniteur.
7-M.Sabri, K.Laoudia, M.Lallem, Guide de gestion des marchés publics, Edition du Sahel 2000

*** الكتب باللغة العربية**

1- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2004

2- د.عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، مطبعة الكاهنة، الجزائر، سنة 2000

ثالثا- الرسائل الجامعية و المجلات القانونية:

*** الرسائل الجامعية:**

1- Bennadji Cherif, L'évolution de la Réglementation des Marchés Publics, Thèse de Doctorat, Fac de Droit, Ben Aknoun, Année 1991

2- Khichane Abdelouhab, Les Marchés Publics,Evolution de la réglementation,Mémoire de fin d'étude, Institut National des impot, Année 1993.

3- A.Abbas, C.Louahem,Contrôle des Dépenses Publiques, Mémoire fin d'étude, Institut National des Finances, 11ème Promotion 1991/1995

4- ملياني عبد الرحمان حميد، المفتشية العامة للمالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الإدارة و المالية، سنة 2002/2001

5- مصطفاوي حكيم، الرقابة على النفقات العمومية، مذكرة نهاية الدراسة، المعهد الوطني للمالية،1994-1998

6- بن الشيخ ج و عمري مراد، المفتشية العامة للمالية بين الرقابة و التقييم، مذكرة نهاية الدراسة، المعهد الوطني للمالية،1994-1998

*** المجلات القانونية**

- Jean-David Dreyfus, Portée de l'obligation de transparence dans les marchés publics de service, Revue AJDA n° 07/2006 du 20/02/2006, page 375
- Hervet Josette, Corruption et Marchés Publics : Connivence et Compérages sur la base de fond publics, Revue Française de Finance Publique, N° 69, Année 2001/1, Page 48.

.

رابعا- الوثائق الإدارية

- Note N°5974 MDB/DGB/DRC/SDRC du 24/12/95
- مذكرة رقم 3024 الواردة من وزارة الداخلية و الجماعات المحلية بتاريخ ديسمبر 2002
- مذكرة رقم 04050 الواردة من وزارة الداخلية و الجماعات المحلية بدون ذكر تاريخ الصدور.
- إرسال رقم 2049 بتاريخ 2002/09/28 الصادر عن وزارة الداخلية و الجماعات المحلية.
- إرسال رقم 4215 بتاريخ 2002/09/30 الصدر عن وزارة المالية.

-Circulaire n° 648/MDB/92 DU 16/09/1992 relative à Constitution et la présentation des Projets de Marchés et Avenants soumis au Visa de la commission nationale des marchés et de la commission des marchés du service contractant.

- Circulaire interministérielle n°15/MDB/92 du 07/01/ 92

خامسا- وثائق من مصادر مختلفة

- Houria Belkacem, Les Institutions Supérieures de Contrôle des Finances Publiques et les Système de Contrôle Interne. Cour des Comptes,Février 2001

- Rapport Analytique sur la Passation des Marchés Publics, Volume 1, Document de la Banque Mondiale, Version Définitives, Juin 2003

-Cour des Comptes, Note Méthodologique N°03, Les Contrôle Exerces sur les Marchés Publics, Juillet 1996

- Cour des Comptes, Le Contrôle des Collectivités Locales,Janvier 2001

- Journal El-Watan Economie du 09-15 janvier 2006

- Journal le Jeune Indépendant du 03/12/2005

- Journal le Quotidien d'Oran du 12/01/2006

- جريدة الخبر الصادرة بتاريخ 2006/10/19

- جريدة الشروق الصادرة بتاريخ 2006/06/28

- جريدة الحدث الصادرة بتاريخ 2006/09/17

الملاحق

الملحق رقم 01

- نموذج عن محضر لجنة فتح الأظرفة
- بطاقة تحليلية لمشروع صفقة
- - مخططات Schémas حول مختلف أنواع الرقابة التي تمارس على الصفقات.

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

DENOMINATIONDU SERVICE CONTRACTANT

PROCES VERBAL DE LA COMMISSION
D'OUVERTURE DES PLIS
TECHNIQUE

L'an …………….et le……….du mois de …………. S'est réunie à………heures et siège de ………la commission d'ouverture des plis de (Service contractant), sous la présidence de(nom,prénom, fonction, qualité)

ORDRE DU JOUR :

Ouverture des plis technique relative au projet……………………….

PRESENT :

a) Les membres de la commission :

- Mr………………………….
- Mr………………………….
- Mme………………………..
- etc.………………………….

b) les soumissionnaire présents :

- Mr…………………………de l'entreprise………………………
- Mr…………………………. de l'entreprise………………………
- etc.…………………………

Le président de la séance a ouvert la séance et procédé immédiatement à la présentation des éléments essentiels du projet (objet, imputation budgétaire, date d'insertion des appel à la concurrence, date limite de dépôt des offres, nombre de candidats ayant retiré les cahiers des charges,….)

Les membres de la commission procèdent aussitôt au contrôle de la régularité des offres sur le registre institué à cet effet.

Dans ce cadre, la commission a relevé : (éventuellement) les observation suivante…………

A la suite de quoi, il est procédé à l'ouverture des plis (offre technique) suivant l'ordre d'arrivée. (Les principaux éléments à consigner par la commission peuvent être regroupés dans le canevas ci-dessous :)

N°	Soumissionnaire	Siège social	Délai	Pièces constituant la soumission	OBS *

* dans la colonne observation seront portée les informations sur la conformité et la régularité des offres.

N.B Les éventuelles réserves formulées par les membres de la commission doivent être consignées dans le procès-verbal.

Rien n'étant plus à l'ordre du jour, la séance est levée le ………..à………Heures….minutes.

La signature des membres de la commission.

M.Sabri, K.Aoudia,M.Lallem, op.cit , page 290

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

MINISTRE DE L'ECONOMIE
COMMISSION NATIONALE DES MARCHES

PROJET DE MARCHE
FICHE ANALYTIQUE

(ARTICLE 146 DU DECRET PRESIDENTIEL N° 02-250 DU 24/07/2002 PORTANT REGLEMENTATION DES MARCHES PUBLICS)

- Service contractant :
- Partenaire co-contractant :
- Objet du marche :
- Délais d'exécution :
- Imputation budgétaire(investissement ou fonctionnement) :
- Montant global du marché :
- Mode de passation :

1- ELEMENT CONSTITUTIFS DU DOSSIER SOUMIS AU VISA DE LA COMMISSION :
Enumération des documents composant le dossier (conformément à la circulaire de Monsieur le Ministre relative à la constitution et à la présentation des projets de marchés et avenants soumis au visa de la commission nationale des marchés et de la commission des marchés du service contractant)

2- PROC2DURE DE PASSATION ET CRITERES DE CHOIX :
A) Mode de passation :
* Justification sommaire du mode de passation retenu :
* En cas d'appel d'offre :

Date de publication des appels d'offre sur la presse nationale.
Date de clôture de appel d'offre.
Les délais de validité des offres.

B) Ouverture des plis :
Indication du nombre de plis reçus et nombre de plis rejetés par la commission d'ouverture des plis technique et financière, conformément au Procès-verbal de cette dernière, joint au dossier.
C) Evaluation des offres :
Préciser le ou les soumissionnaires retenus et les critères qui ont prévalu à sa/ ou/ leur sélection.
Justification du choix co-contractant
D) Disposition obligatoires figurant dans le projet de contrat :
Mentionner que les dispositions prévues à l'article 50 du décret présidentiel n°02/250, figurent dans le projet du contrat.

3-IMPUTATION BUDGETAIRE- FINANCEMENT ET CONDITIOS DE REGLEMENT DU MARCHE :
* Imputation budgétaire :
Préciser sur quel budget le marché est imputé
* Financement :

- décision de financement : Indiquer les références de la décision de financement
- condition du concours externe : mentionner les caractéristiques principales du crédit extérieur ou de la ligne de crédit utilisée.

* Condition de règlement du marché :

- prix du marché : indiquer sommairement les éléments relatifs au prix du marché, notamment :

La nature du prix

Si le prix est ferme ou révisable
La clause d'actualisation,éventuellement
Si le prix est hors taxe ou toute taxe comprise
Décomposition succincte du montant du marché par rubriques

- Modalités de paiement et garanties :

4- AUTRES ELEMENTS DE NATURE A ECLAIRER LES MEMBRES DE LA COMMISSION.

Fait à………………….,le……………………..

LE SERVICE CONTRACTANT

(1)M.sabri, K.Aoudia, M. Lallem, op.cit . p 294

الملحق رقم 02

- منشور رقم 684 / MDB /92 الصادر بتاريخ 1992/09/16
- منشور وزاري مشترك رقم 015 / MDB / 1992 الصادر بتاريخ 1992/01/07

الملحق رقم 03

- مذكرة إعلامية رقم 04050 الصادرة عن وزارة الداخلية و الجماعات المحلية

الملحق رقم 04

- إرسال رقم 560/ DALEE /2003 المتعلقة بلجان فتح و تقييم العروض.
- إرسال رقم 2049 المؤرخ في 2002/09/28 الصادر عن وزارة الداخلية و الجماعات المحلية .
- إرسال رقم 4215 المؤرخ في 2002/09/30 الصادر عن وزارة المالية.

الملحق رقم 05

- الكيفية المعتمدة لتقييم العروض حسب دفتر الشروط النموذجي

الملحق رقم 06

- القرار الوزاري رقم 332 المؤرخ في 2002/12/09 المتضمن النظام الداخلي للجنة الوطنية للصفقات.
- مشروع تعديل المرسوم الرئاسي 250/02 المؤرخ في 2002/07/24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

الـــــفـــــهـــــرس

الموضوع **الصفحة**

المقدمة..1

الفصل الأول: الإطار الأصيل لرقابة الصفقات العمومية..................................6

المبحث الأول: تقييم الشفافية على مستوى الرقابة الداخلية..................................8

المطلب الأول: لجنة فتح الأظرفة...10

الفرع الأول: غموض في تشكيلة وسير اللجنة..11

الفرع الثاني: غياب الدقة في تحديد مهام اللجنة..14

المطلب الثاني: عدم الإعتناء الكافي بلجنة تقييم العروض كوسيلة لانتقاء المتعاقد مع الإدارة...18

الفرع الأول: من حيث تشكيلة لجنة تقييم العروض و سيرها...............................19

الفرع الثاني:من حيث مهام اللجنة و كيفية عملها..20

المبحث الثاني: الرقابة الخارجية ضمان لاحترام التشريع المعمول به.........................24

المطلب الأول: رقابة اللجنة الوطنية للصفقات...26

الفرع الأول: تشكيل و اختصاصات اللجنة الوطنية للصفقات.................................26

الفرع الثاني: كيفية عمل اللجنة الوطنية للصفقات و نتائجها...............................28

المطلب الثاني: لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة..34

الفرع الأول: تشكيل و اختصاصات لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة.........................35

الفرع الثاني:كيفية عمل لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة و نتائجها.........................41

المبحث الثالث:تقييم الفعالية و المردودية على مستوى رقابة الوصاية و الجهات التقنية..44

المطلب الأول: رقابة الوصاية...45

الفرع الأول: رقابة الشرعية...46

الفرع الثاني:الرقابة أثناء التنفيذ...48

المطلب الثاني: الرقابة التقنية..50

الفرع الأول: وثائق الرقابة التقنية...51

الفرع الثاني:أجهزة الرقابة التقنية...52

الفصل الثاني: الإطار التكميلي لرقابة الصفقات العمومية...............................54
المبحث الأول: رقابة مصالح وزارة المالية...56
المطلب الأول: رقابة الأعوان الماليين...57
الفرع الأول: رقابة المراقب المالي...57
الفرع الثاني: رقابة المحاسب العمومي...61
المطلب الثاني: رقابة المفتشية العامة للمالية..64
المبحث الثاني: رقابة مجلس المحاسبة..68
المطلب الأول: صلاحيات واسعة لمجلس المحاسبة...69
الفرع الأول: الصلاحيات الإدارية و نتائجها...69
الفرع الثاني: الصلاحيات القضائية و نتائجها..71

المطلب الثاني:طريقة ممارسة الرقابة على الصفقات العمومية................................74
الفرع الأول: التقنيات المستعملة في الرقابة..74
الفرع الثاني:الأسلوب المتبع في رقابة الصفقات..76
المبحث الثالث:الحماية الجنائية للصفقات العمومية...80
المطلب الأول: الوسائل العقابية التي تحمي الصفقات العمومية..............................80
الفرع الأول: على مستوى قانون العقوبات..81
الفرع الثاني: على مستوى نصوص أخرى...85
المطلب الثاني:دور قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في حماية الصفقات العمومية...87
الفرع الأول:استفحال ظاهرة الرشوة في الصفقات العمومية.................................87
الفرع الثاني:مدى تحقيق النتيجة المرجوة من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته........89
الخاتمة..93
المراجع..97
الملاحق..100